
ANDRÉ BITTENCOURT DE AQUINO FERNANDES

**LICITAÇÃO: INOVAÇÕES LEGISLATIVAS PARA A
COPA DO MUNDO DE FUTEBOL DE 2014**

BRASÍLIA

2011

ANDRÉ BITTENCOURT DE AQUINO FERNANDES

**LICITAÇÃO: INOVAÇÕES LEGISLATIVAS PARA A
COPA DO MUNDO DE FUTEBOL DE 2014**

Monografia apresentada como requisito
para conclusão do curso de bacharelado
em Direito do Centro Universitário de
Brasília – UniCEUB.

Orientador: Prof. MSc Salomão Almeida
Barbosa.

BRASÍLIA

2011

ANDRÉ BITTENCOURT DE AQUINO FERNANDES

**LICITAÇÃO: INOVAÇÕES LEGISLATIVAS PARA A
COPA DO MUNDO DE FUTEBOL DE 2014**

Monografia apresentada como requisito
para conclusão do curso de bacharelado
em Direito do Centro Universitário de
Brasília – UniCEUB.

Orientador: Prof. MSc Salomão Almeida
Barbosa.

Brasília, 07 de outubro de 2011.

BANCA EXAMINADORA

Prof. Salomão Almeida Barbosa. Msc.
Orientador

Examinador

Examinador

*Aos meus pais, Nivaldo e Ana Teresa,
pelo investimento, amor, apoio e
confiança.*

Agradeço à minha família, participante da minha alegria em concluir este curso de graduação, pelo incentivo transmitido.

Ao irmão, Vitor, pela companhia, amizade e apoio.

Ao meu Orientador, Professor Salomão Almeida Barbosa, pela contribuição, atenção e dedicação prestadas.

À minha namorada, pela cumplicidade e alegria de sempre.

*“A sorte do gênio é 1% de inspiração e
99% de transpiração.”*

Thomas Edson

RESUMO

O presente trabalho trata-se de monografia que tem por objetivo examinar as alterações legislativas acerca das licitações, em razão da Copa do Mundo de Futebol de 2014, tendo em vista a importância deste tema para a realização, com sucesso, de um grande evento no Brasil, que tem relevância mundial e data certa e inadiável. Para tanto, após apresentados os moldes da Lei Geral de Licitações e Contratos Administrativos, Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, os aspectos referentes à Copa do Mundo e o porquê do Brasil como sede para 2014, tem-se a análise do processo legislativo até a aprovação da Lei 12.462, de 5 de agosto de 2011, que instituiu o Regime Diferenciado de Contratações Públicas. Prosseguindo-se, analisam-se as Ações Diretas de Inconstitucionalidade propostas pelos partidos de oposição e pelo Procurador Geral da República.

Palavras-chave: Direito Administrativo; Licitação; Copa do Mundo de Futebol de 2014; Medida Provisória; Regime Diferenciado de Contratação.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	9
1 LICITAÇÃO.....	11
1.1 CONCEITO E FINALIDADE.....	11
1.2 OBJETO.....	12
1.3 PRINCÍPIOS.....	13
1.3.1 <i>Legalidade</i>	13
1.3.2 <i>Impessoalidade</i>	14
1.3.3 <i>Moralidade</i>	14
1.3.4 <i>Igualdade</i>	14
1.3.5 <i>Publicidade</i>	15
1.3.6 <i>Probidade administrativa</i>	15
1.3.7 <i>Princípio da Vinculação ao Instrumento Convocatório</i>	16
1.3.8 <i>Julgamento objetivo</i>	16
1.4 PREVISÃO CONSTITUCIONAL.....	16
1.5 PREVISÃO LEGISLATIVA.....	20
1.6 INEXIGIBILIDADE.....	21
1.7 DISPENSA.....	21
1.8 MODALIDADES.....	23
1.8.1 <i>Concorrência</i>	23
1.8.2 <i>Tomada de preços</i>	24
1.8.3 <i>Convite</i>	24
1.8.4 <i>Concurso</i>	25
1.8.5 <i>Leilão</i>	26
1.8.6 <i>Pregão</i>	26
1.9 PROCEDIMENTO.....	27
1.9.1 <i>Edital de Abertura</i>	27
1.9.2 <i>Habilitação</i>	28
1.9.3 <i>Classificação</i>	29
1.9.4 <i>Julgamento</i>	30
1.9.5 <i>Homologação</i>	30
1.9.6 <i>Adjudicação</i>	30

2 COPA DO MUNDO DE FUTEBOL.....	32
2.1 SURGIMENTO DA FIFA.....	32
2.2 SURGIMENTO DA COPA DO MUNDO DE FUTEBOL.....	33
2.3 A COPA DO MUNDO DE 2014.....	34
2.3.1 <i>O porquê do Brasil como sede para 2014.....</i>	<i>34</i>
2.3.2 <i>A importância de sediar uma Copa do Mundo.....</i>	<i>36</i>
 3 LICITAÇÕES: INOVAÇÕES LEGISLATIVAS PARA A COPA DO MUNDO DE 2014.....	 38
3.1 MEDIDAS PROVISÓRIAS 488 E 489 DE 2010.....	38
3.2 MEDIDA PROVISÓRIA 503 DE 2010.....	44
3.3 MEDIDA PROVISÓRIA 510 DE 2010.....	44
3.4 MEDIDA PROVISÓRIA 521 DE 2010.....	45
3.5 MEDIDA PROVISÓRIA 527 DE 2011.....	46
3.6 LEI 12.462 – REGIME DIFERENCIADO DE CONTRATAÇÃO.....	47
3.7 AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE.....	52
3.7.1 <i>ADI 4.645.....</i>	<i>52</i>
3.7.2 <i>ADI 4.655.....</i>	<i>54</i>
 CONCLUSÃO.....	 57
 REFERÊNCIAS.....	 60

INTRODUÇÃO

As licitações, no âmbito do direito nacional, são regidas pela Lei 8.666, de 21 de junho de 1993. No entanto, após a escolha do Brasil como país sede para a Copa do Mundo de Futebol de 2014, somada à falta de um planejamento estratégico para cumprir, no período determinado, as obrigações assumidas, o governo federal, com receio de não ter mais tempo suficiente, iniciou a tentativa de aprovar um regime diferenciado de contratações públicas, para facilitar e abreviar os procedimentos licitatórios que se relacionem com o evento, visto que julgavam a norma geral um pouco defasada.

Não obstante, como exemplos dos esforços governamentais referidos acima, pode-se citar a Medida Provisória 489, que foi editada no dia 12 de maio de 2010 e perdeu sua eficácia antes de ser apreciada; a Medida Provisória 503, de 22 de setembro de 2010, na qual se tentou incluir o mesmo texto da extinta MP 489, sem sucesso; a Medida Provisória 510, de 28 de outubro de 2010, onde também se tentou incluir o texto da extinta MP 489; a Medida Provisória 521, de 31 de dezembro de 2010, onde se falou, pela primeira vez, em Regime Diferenciado de Contratação; e a Medida Provisória 527, de 18 de março de 2011, a qual teve seu texto aprovado no Congresso Nacional, sendo convertida na Lei 12.462, de 5 de agosto de 2011, que instituiu o Regime Diferenciado de Contratações Públicas.

Mediante o exposto, fez-se necessária, no primeiro capítulo desta monografia, a abordagem dos aspectos mais relevantes acerca da regra geral de licitações, para que, ao se debater as inovações trazidas pelo Regime Diferenciado de Contratação, seja possível notar a mudança e o propósito da mesma.

Ainda para entender o motivo da preocupação do governo em alterar a lei e minimizar os impactos dos procedimentos licitatórios, no tempo despendido para a realização e execução dos contratos, será abordado, no segundo capítulo, o tema “Copa do Mundo de Futebol”, o qual explanará sobre o surgimento, a importância de sediar uma Copa do Mundo e o porquê de o Brasil ser sede do evento.

É, portanto, possível agora definir o objeto da presente monografia, qual seja as inovações legislativas acerca das licitações para a Copa do Mundo de Futebol de 2014.

A propósito, o estudo proposto finaliza-se a partir da análise genérica do Regime Diferenciado de Contratações, trazendo as inovações mais marcantes e mais polêmicas; contudo, não se pretende esgotar todos os artigos da nova lei, nem todos os aspectos e sutilezas que a englobam, tendo em vista que o objetivo consiste em compreender os propósitos da lei e apresentar o que de mais inovador ela traz.

Prosseguindo, analisar-se-á a oposição à nova lei pelos partidos políticos e pelo Procurador Geral da República, por meio de Ação Direta de Inconstitucionalidade proposta perante o Supremo Tribunal Federal.

Dessa forma, a importância do presente tema encontra-se na ideia de que uma lei que tenta flexibilizar o regime de contratações públicas, no sentido de facilitá-lo e abreviá-lo, pode acarretar um sistema pouco seguro de contratação, onde os gastos públicos poderão ser muito maiores, com consequências desastrosas para o cenário nacional.

Insta registrar que a metodologia escolhida para o desenvolvimento da presente monografia será a dogmática-instrumental, realizada por meio de pesquisa bibliográfica e documental, uma vez que envolve o exame de livros, artigos doutrinários, legislação e notícias jornalísticas relacionadas ao tema proposto.

1 LICITAÇÃO

Em razão da Copa do Mundo de Futebol de 2014, pretende-se alterar alguns aspectos da Lei de Licitações e Contratos Administrativos, com a finalidade de flexibilizar a contratação por parte da Administração Pública, criando o Regime Diferenciado de Contratação, *a priori*, para a construção dos estádios e das obras de infraestrutura. Para isso, portanto, se faz necessário a conceituação do termo licitação, a qual representa a regra geral para todo contrato que a Administração Pública tenha pretensões de realizar.

Sendo assim, a partir da definição de licitação, demonstrar-se-á os princípios que a regem, os objetos que devem ser licitados e as bases constitucionais que preveem e regulam o instituto, dando um suporte constitucional para o estudo e possibilitando o entendimento sistematizado do tema proposto no trabalho.

1.1 CONCEITO E FINALIDADE

Licitação é um procedimento administrativo realizado de maneira formal, pela Administração Pública, com a finalidade de contratar a prestação de serviços, a aquisição ou a venda de bens, entre outros tipos de contratos, objetivando-se ter maior vantagem em relação ao preço praticado no mercado, levando sempre em consideração os princípios constitucionais da legalidade, isonomia, impessoalidade, publicidade e eficiência. Desta forma, a licitação tem o escopo de garantir a moralidade dos atos administrativos, valorizando sempre a igualdade entre os concorrentes nas oportunidades de contratação com a Administração Pública.

A busca por uma melhor proposta para a realização de um negócio é, de forma geral, objetivo de todos, porém, para as pessoas públicas e governamentais é de observância, quase sempre, obrigatória. Ademais, acerca da licitação, nota-se a existência da necessidade de haver um julgamento objetivo das propostas, ou seja, a partir de critérios previamente estabelecidos e conhecidos por todos, vinculando assim administradores e proponentes licitantes ao instrumento convocatório, conhecido também como Lei Interna da Licitação e do Contrato. Por último, há de se

ressaltar que a pluralidade de ofertas é pressuposto lógico da licitação, tendo em vista que é necessária uma competição, uma concorrência entre os licitantes, para se chegar ao fim último, qual seja a aferição e contratação da melhor proposta. (GASPARINI, 2010).

Entretanto, para que a licitação seja realizada, é necessário que o Poder Público observe uma série de procedimentos, a fim de torná-lo um ato perfeito e consequentemente legal, princípio inerente a todo ato administrativo. Tais procedimentos, entre eles divulgação do edital de abertura, habilitação das propostas, classificação, homologação, entre outros, possuem um custo que, no entanto, valem a pena em face do benefício gerado para a Administração Pública com a contratação de produtos com baixos preços e com as especificações desejadas. Portanto, a licitação pode ser definida, segundo Gasparini (2010, p. 527), como:

Procedimento administrativo através do qual a pessoa a isso juridicamente obrigada seleciona, em razão de critérios objetivos previamente estabelecidos, de interessados que tenham atendido à sua convocação, a proposta mais vantajosa para o contrato ou ato de seu interesse.

Acerca da finalidade da licitação, identificam-se duas principais: primeiramente a obtenção da proposta mais vantajosa, isto é, a que melhor atender às necessidades da Administração, principalmente em relação ao preço praticado, porém, não é sempre que o preço mais baixo será a proposta mais vantajosa, principalmente se o menor preço for justificado pela baixa qualidade do produto ou serviço oferecido. Finalmente, há igualdade de oportunidades aos que desejam contratar, a fim de permitir que haja uma competição justa entre os proponentes licitantes, dando um tratamento isonômico e imparcial a todos (GASPARINI, 2010).

1.2 OBJETO

Depois de conceituado, e também informados os princípios que fundamentam o certame, importante se faz o exercício de delimitar o que vem a ser objeto de licitação.

Por conseguinte, objeto pode ser considerado tudo aquilo que a gama de instituições públicas, tanto da Administração direta quanto da indireta, pretender adquirir, desde que haja possibilidade de competição entre fornecedores, ou que se queira oferecer, existindo mais de um interessado em adquirir tal objeto. Portanto, tudo o que tiver possibilidade de ser contratado, alienado, adquirido e que tenha uma pluralidade de interessados pode ser objeto de licitação (GASPARINI, 2010).

1.3 PRINCÍPIOS

As licitações, além de regramento legal, devem atenção também a alguns princípios, expressos no artigo 3º da Lei 8.666, de 21 de junho de 1993, a qual institui normas para licitações e contratos da Administração Pública, de observância fundamental para sua realização, principalmente à legalidade, impessoalidade, moralidade, igualdade, publicidade, probidade administrativa, vinculação ao instrumento convocatório, julgamento objetivo.

Cabe salientar que “não raras vezes, a verificação da validade ou invalidade de atos do procedimento leva em consideração esses princípios, razão por que devem eles merecer comentário em apartado” (CARVALHO FILHO, 2010, p. 263).

1.3.1 *Legalidade*

O princípio da legalidade é a imposição de um comportamento que se enquadre no ordenamento jurídico, uma atuação conforme a lei. Este princípio visa, sobretudo, limitar a atividade do administrador, não permitindo que atue conforme sua vontade pessoal, e sim de acordo com as imposições legais.

O princípio da legalidade tem como principal objetivo vincular o administrador, e todos os demais licitantes, às normas e procedimentos estabelecidos na lei, como a clareza nos critérios seletivos, a contratação da proposta mais vantajosa, entre outros que visam alcançar o objetivo principal da licitação, qual seja a contratação conforme o interesse público. (CARVALHO FILHO, 2010, p. 264)

1.3.2 Impessoalidade

O princípio da impessoalidade, segundo Carvalho Filho (2010, p. 264) “indica que a Administração deve dispensar o mesmo tratamento a todos os administrados que estejam na mesma situação jurídica.”

O princípio da impessoalidade, no que tange à licitação, conecta-se com outros princípios, como o da isonomia e o do julgamento objetivo, conforme explica Di Pietro (2008, p. 339), ao afirmar que “todos os licitantes devem ser tratados igualmente, em termos de direitos e obrigações, devendo a Administração, em suas decisões, pautar-se por critérios objetivos, sem levar em consideração as condições pessoais do licitante [...]”

1.3.3 Moralidade

A licitação, em seu âmago, preconiza a moralidade, sendo um procedimento com regras preestabelecidas, que tenta inibir práticas imorais que atentam contra o interesse público, desvirtuando, desta forma, o objetivo da licitação.

Di Pietro (2002, p. 305) afirma que o princípio da moralidade “exige da administração comportamento não apenas lícito, mas também consoante com a moral, os bons costumes, as regras de boa administração, os princípios de justiça e de equidade, a ideia comum de honestidade.”

1.3.4 Igualdade

Este princípio, assim como o princípio da impessoalidade, segundo Gasparini (2010, p. 529), assemelha-se, respectivamente, ao princípio da isonomia, previsto no artigo 5º, I, da Constituição Federal, e ao princípio da impessoalidade, previsto no artigo 37, também da Carta Magna; “portanto, as linhas marcantes do princípio são de índole constitucional” (CARVALHO FILHO, 2010, p. 265).

Como forma de conceituação, Carvalho Filho (2010, p. 265) define que “a igualdade na licitação significa que todos os interessados em contratar com a Administração devem competir em igualdade de condições, sem que a nenhum se ofereça vantagem não extensiva a outro”.

Nota-se então que a igualdade está no tratamento dado aos licitantes por parte da Administração, no sentido de dar a todos as mesmas oportunidades, não guardando relação com as especificações feitas no edital, a fim de que haja uma competição na qual, ao final, um sairá vencedor.

1.3.5 Publicidade

Entende-se por este princípio a necessidade de ampla divulgação, com vistas ao alcance de maior número possível de pessoas, informando-as das regras da licitação.

A importância deste princípio é a ampla divulgação da realização do procedimento, o que possibilita, em tese, o aparecimento de um maior número de concorrentes, ocasionando maior probabilidade para a Administração Pública realizar uma contratação mais vantajosa (CARVALHO FILHO, 2010, p. 265 - 266).

1.3.6 Probidade administrativa

Probidade administrativa é a obrigação que tem os administradores em realizar sempre atos probos, ou seja, atos que não atentem contra os objetivos esperados para a melhor satisfação dos interesses da Administração Pública (GASPARINI, 2010, p. 529).

A probidade administrativa é decorrência de igual princípio previsto constitucionalmente no artigo 37, §4º:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: [...] § 4º. Os atos de improbidade administrativa importarão a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário, na forma e gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível (BRASIL, Constituição Federal, 2010).

1.3.7 Princípio da Vinculação ao Instrumento Convocatório

Vinculação ao instrumento convocatório pode ser entendida como a fiel observância dos termos estabelecidos no edital ou carta convite; sendo assim, consiste em vinculação, tanto da Administração quanto dos proponentes licitantes, às condições preestabelecidas e aceitas. O edital figura-se com características de um contrato de adesão, onde os proponentes aceitam participar, ou não, de acordo com as regras estabelecidas exclusivamente pela Administração (GASPARINI, 2010, p. 529).

1.3.8 Julgamento objetivo

Julgamento objetivo é a análise coerente da proposta, segundo critérios estabelecidos no edital ou na carta convite, para que se exclua qualquer imparcialidade ou impertinência, evitando-se assim, qualquer surpresa para os participantes da competição (GASPARINI, 2010, p. 529).

1.4 PREVISÃO CONSTITUCIONAL

O primeiro artigo que faz referência ao objeto de estudo, mesmo que indiretamente, é o art. 5º, *caput*, da Constituição Federal, o qual estabelece que:

Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no país a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: [...] (BRASIL, Constituição Federal, 2010).

Dessa maneira, a Constituição Federal consagra o princípio da isonomia, perante o qual todos merecem igual tratamento, fundamentando-se também a licitação pública, que tem por base a igualdade e a competitividade. Infere-se, portanto, que somente poderá haver licitação justa, se existir igualdade na competição entre os interessados; logo, com este dispositivo, a Constituição Federal impõe que o tratamento seja igualitário, sustentando assim a sua obrigatoriedade. Em outras palavras, “versar sobre licitação pública é o mesmo que versar a respeito do princípio da isonomia, pois o princípio é a causa da obrigatoriedade dela” (NIEBUHR, 2003, p. 124).

Vale também mencionar o segundo artigo que faz referência à licitação pública. Este trata-se do artigo 22, inciso XXVII, da Constituição Federal, que dispõe acerca da competência legislativa sobre “normas gerais de licitação e contratação, em todas as modalidades, para as administrações públicas diretas, autárquicas e fundacionais da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, obedecido o disposto no art. 37, XXI, e para as empresas públicas e sociedades de economia mista, nos termos do art. 173, §1º, III,” (BRASIL, Constituição Federal, 2010).

Nesse sentido, depreende-se que, caso os Estados, Municípios e Distrito Federal editem normas que disponham sobre licitações e estas não se enquadrem na caracterização de normas gerais, inconstitucionalidade nenhuma ocorrerá, pois o texto constitucional é claro ao definir competência exclusiva da União, apenas para edição de normas gerais.

Ainda nessa linha de considerações, o que faz referência à licitação pública é o artigo 37, *caput*, da Constituição Federal, consoante o qual “a administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência [...]” (BRASIL, Constituição Federal, 2010). Este dispositivo constitucional dispõe acerca dos princípios que norteiam a Administração Pública em toda a sua amplitude, inclusive, por óbvio, na realização de licitações.

Sequencialmente, torna-se pertinente citar o artigo 37, XXI, o qual na Constituição Federal dispõe que:

Ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratadas mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensável à garantia do cumprimento das obrigações. (BRASIL, Constituição Federal, 2010).

A este respeito, é importante relatar que o supracitado artigo contém três informações relevantes para a compreensão do instituto das licitações públicas. Inicialmente, dispõe que “ressalvados os casos especificados na legislação [...] serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições”; dessa forma, já deixando clara a possibilidade de não se realizar a licitação. Logo, observa-se aqui que o artigo se inicia pela exceção, o que também estipula a licitação como regra (NIEBUHR, 2003).

Diante disso, a licitação, que é a regra geral deste artigo, deve ser entendida como aquela que dá, aos concorrentes, igualdade de condições, portanto, uma competição pautada na isonomia, que também é garantia constitucional.

Ademais, nota-se que são permitidas hipóteses legais que estipulem exceções à regra da licitação, porém as exceções não podem ser tantas a ponto de se tornarem regras. Sendo assim, em situação como esta, mesmo que permitida a excepcionalidade, a falta de limites se tornaria inconstitucional, pois é expresso que a licitação deve ser a regra, e a dispensa ou a inexigibilidade, a exceção (NIEBUHR, 2003).

Não obstante, o segundo aspecto do artigo refere-se às “exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações”. Ou seja, se a Administração Pública pode fazer exigências com o escopo de garantir o cumprimento das obrigações por parte do contratado, de fato, ela também deverá cumprir com as próprias obrigações, sob pena de alterar perigosamente a equação econômica e financeira (NIEBUHR, 2003).

Sobre o assunto, cabe então dizer “que a superioridade da Administração Pública não alcança a parte econômica e financeira do contrato” (NIEBUHR, 2003, p. 138).

Nesse sentido, fica claro que a Administração Pública não pode dispor de superioridade para coagir o contratado a proceder sem lucro ou em prejuízo, portanto, caso haja uma alteração contratual, sem possibilidade de previsão antecipada, é necessário que se mantenha o equilíbrio econômico e financeiro, para não onerar excessivamente nenhuma das partes.

Frisa-se, pois, que esta regra válida para os contratos feitos no âmbito de uma licitação pública, por analogia, também se aplica aos contratados sem licitação pela Administração, ou seja, por meio de contratação direta, uma vez que trata-se de interesse público. Então, por decorrência do princípio da isonomia, não faz sentido diferenciar um contrato do outro, a ponto de prejudicar o equilíbrio econômico e financeiro, o qual é regra constitucional (NIEBUHR, 2003).

Mais ainda, nota-se neste dispositivo, menção ao princípio da competitividade, quando dispõe que deverá ser assegurada “igualdade de condições a todos os concorrentes, [...] o qual somente permitirá as exigências de qualificações técnicas e econômicas indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações” (BRASIL, Constituição Federal, 2010).

Dessa forma, fixou-se que as exigências devem ter o cunho apenas de garantir a fiel execução do contrato, e não o de criar exigências tantas, de modo a tornar inviável a competição, ou o tender às qualificações de um produto ou serviço ao qual se pretende contratar, fraudando o dispositivo constitucional e, inclusive, o princípio da moralidade e da probidade administrativa. Nesse contexto, o que fugir do rol de exigências indispensáveis, será considerado inconstitucional (NIEBUHR, 2003).

Corroborando o supracitado, ainda se tem o artigo 173, §1º, inciso III da Constituição Federal; contudo, tal dispositivo tem incidência apenas no âmbito das empresas públicas e sociedades de economia mista, nas relações de cunho privado, bem como na exploração de atividades econômicas de produção ou comercialização de bens ou produção de serviços. Ademais, a norma programática da Constituição Federal não exclui a obrigação do legislador de se atentar aos princípios básicos da licitação pública e, muito menos, de afastar a isonomia, utilizando a licitação como exceção, o que, de fato, induziria à quebra do princípio da moralidade da administração.

Por último, o artigo 175, *caput*, da Constituição Federal “incumbe ao Poder Público, na forma da lei, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, sempre através de licitação, a prestação de serviços públicos” (BRASIL, Constituição Federal, 2010).

Por conseguinte, deve-se ter em mente que tanto a permissão quanto a concessão geram vantagens econômicas ao permissionário e ao concessionário respectivamente, logo, precisam ser precedidas de licitação pública, como bem escreve a norma constitucional.

Face ao exposto, deste artigo, depreende-se que não existe a possibilidade de se inexigir a licitação, nem tampouco dispensá-la, pois o constituinte foi claro ao colocar de forma expressa, no texto constitucional, “sempre através de licitação”, não dando margem a qualquer excepcionalidade.

1.5 PREVISÃO LEGISLATIVA

A competência para legislar acerca das normas gerais de licitação, segundo o artigo 22, XXVII, da Constituição Federal, é de competência privativa da União, cabendo aos demais entes da Administração Pública, Estados, Municípios e Distrito Federal, legislar sobre normas específicas da licitação.

A lei que regula as licitações, conforme visto, é a Lei 8.666/93 que, além das normas gerais de licitação, também disciplina as normas gerais dos contratos administrativos. Vale aqui apontar que tal lei já sofreu inúmeras modificações ao longo do tempo, em decorrência das leis 8.883/94, 9.648/98 e outras legislações posteriores.

O estatuto da Lei 8.666/93 é a fonte primária disciplinadora das licitações, por isso, nele também se estabelecem vedações aos Estados, Municípios e Distrito Federal, como, por exemplo, a proibição para a criação de novas hipóteses de dispensa e inexigibilidade, o aumento dos limites de valor para cada modalidade de licitação, e também a redução de prazos de publicidade e de recursos (CARVALHO FILHO, 2010, p. 258).

Além da lei geral explicitada acima, existe a Lei 10.520/02 que institui e regulamenta uma nova modalidade de licitação denominada pregão. A lei que instituiu o pregão, por decorrência lógica, tem caráter especial em relação ao Estatuto das licitações; no entanto, incidem sobre esta nova modalidade, no que couber, supletivamente, as regras gerais de licitação (CARVALHO FILHO, 2010, p. 258).

1.6 INEXIGIBILIDADE

Por inexigibilidade da licitação, entende-se a não realização do procedimento licitatório por falta de concorrência. Diante disso, percebe-se que não faz sentido a realização de uma competição onde “só existe um objeto ou uma pessoa que atenda às necessidades da Administração”; nesse caso, a licitação torna-se inútil, devendo-se então contratar diretamente a aquisição do objeto com o único que o detenha (DI PIETRO, 2008, p. 345).

É conveniente ressaltar, nesta, que as hipóteses de inexigibilidade, previstas no art. 25 da Lei 8.666/93, são exemplificativas, ou seja, em nada obsta a possibilidade de ocorrência de novas situações que inviabilizem a realização da licitação, no entanto, “a inviabilidade deve ficar adequadamente demonstrada” (DI PIETRO, 2008, p. 348).

1.7 DISPENSA

Na dispensa, existe a possibilidade de competição que viabilizaria a licitação, porém, é dada discricionariedade ao administrador para realizá-la, ou não, de acordo com o juízo de conveniência e oportunidade, desde que visando sempre ao interesse público e devidamente justificado.

Dentro das hipóteses de dispensa da licitação, a Lei 8.666/93 traz, em dois artigos, rol taxativo de situações em que a Administração Pública poderá escapar da obrigação de licitar, sendo que um deles, o artigo 17, enumera hipóteses em que a licitação, por imposição legal, não será realizada. Neste caso, não se dá

discricionariedade ao agente público, portanto, não se exige que ele, no momento da dispensa, fundamente os motivos que o levaram a esta decisão. Já o artigo 24 traz uma relação de hipóteses que podem ser licitadas, não havendo impedimento nenhum que impossibilite a realização do certame, mas, por juízo de conveniência e oportunidade, o agente pode optar por não fazê-lo, tendo, no entanto, que justificar esta decisão com base no melhor atendimento do interesse público (DI PIETRO, 2008).

Nesse sentido, percebe-se que:

os casos de dispensa de licitação não podem ser ampliados, porque constituem uma exceção à regra geral que exige licitação, quando haja possibilidade de competição. Precisamente por constituírem exceção, sua interpretação deve ser feita em sentido estrito (DI PIETRO, 2008, p. 347).

A propósito, de acordo com Di Pietro (2008), subdividem-se, doutrinária e didaticamente, as hipóteses de dispensa em quatro categorias, a saber:

- 1) Em razão do pequeno valor: nesta, a licitação deve ser realizada a partir de um determinado patamar econômico, para justificar os gastos com a realização do procedimento, sem lesar o erário público. Quando o valor do objeto pretendido é tão pequeno a ponto de ser danoso à realização do certame é autorizada a contratação direta pela Administração.
- 2) Em razão de situações excepcionais: quando se permite a dispensa em situações tão urgentes que não suportariam a demora do procedimento, ou quando, ao invés de causar benefícios, a licitação danar o interesse público, ou no manifesto desinteresse dos particulares na contratação com a Administração.
- 3) Em razão do objeto: em situações nas quais a especificidade de certos objetos que detenham características peculiares, caso fossem sujeitadas à obrigatoriedade da licitação, poderia comprometer o interesse público.
- 4) Em razão da pessoa: quando há permissão legal de negociação direta com entidades do terceiro setor, com a finalidade de fomentar certas atividades vinculadas ao interesse público.

1.8 MODALIDADES

As licitações são realizadas com a modalidade que mais se adéqua à natureza e ao vulto do contrato que a Administração pretende firmar. Sendo assim, a Lei 8.666/93 previu a existência de cinco modalidades de licitação, quais sejam: concorrência, tomada de preços, convite, concurso e leilão. Além destas, a Lei 10.520, de 17 de julho de 2002, regulamentou outra modalidade denominada pregão (ALEXANDRINO, 2010).

1.8.1 Concorrência

A concorrência pode ser definida como a modalidade de licitação que permite a participação de qualquer interessado, desde que comprove, preliminarmente, possuir todos os requisitos essenciais que o edital exige, com a finalidade de garantir a execução do contrato que será celebrado posteriormente (ALEXANDRINO, 2010).

A concorrência pode ser utilizada independente do valor do contrato que a Administração pretenda firmar. No entanto, para obras e serviços de engenharia, com valor acima de R\$ 1.500.000,00 (um milhão e quinhentos mil reais), e para compras e serviços que não sejam de engenharia, com valor acima de R\$ 650.000,00 (seiscentos e cinquenta mil reais), a modalidade de licitação deverá ser, obrigatoriamente, a concorrência (ALEXANDRINO, 2010).

Para a realização da licitação na modalidade concorrência, é necessário que se crie uma comissão permanente, ou especial, que irá dar prosseguimento ao feito e julgará as propostas. “Essa comissão deve ser integrada por, no mínimo, três membros, sendo pelo menos dois deles servidores qualificados pertencentes aos quadros permanentes dos órgãos da Administração responsável pela licitação” (ALEXANDRINO, 2010, p. 595).

Ademais, tal modalidade tem como princípios a universalidade, a ampla defesa, a habilitação preliminar e o julgamento por comissão. Segundo Alexandrino (2010, p. 596), é importante ressaltar que “não se trata de princípios exclusivos

dessa modalidade”, ou seja, estes podem também ser encontrados em outras modalidades de licitação.

1.8.2 Tomada de preços

Tomada de preços é a “modalidade de licitação entre interessados devidamente cadastrados, ou que atenderem a todas as condições exigidas para cadastramento até o terceiro dia anterior à data do recebimento das propostas, observada a necessária qualificação” (BRASIL, Lei 8.666/93, 2011).

Esta modalidade é utilizada para licitação de obras e serviços de engenharia, com valor de até R\$ 1.500.000,00 (um milhão e quinhentos mil reais), e para compras e serviços de outra natureza, até o valor de R\$ 650.000,00 (seiscentos e cinquenta mil reais) (PESTANA, 2008).

A este respeito, é relevante ressaltar que sempre que couber a tomada de preços também será cabível a concorrência; sendo assim, cabe à Administração escolher a modalidade que melhor se adequar à natureza do contrato almejado (PESTANA, 2008).

1.8.3 Convite

A Lei 8.666/93, que regulamenta as licitações e os contratos administrativos, em seu artigo 22, § 3º, assim conceitua o convite:

Convite é a modalidade de licitação entre interessados do ramo pertinente ao seu objeto, cadastrados ou não, escolhidos e convidados em número mínimo de 3 (três) pela unidade administrativa, a qual afixará, em local apropriado, cópia do instrumento convocatório e o estenderá aos demais cadastrados na correspondente especialidade que manifestarem seu interesse com antecedência de até 24 (vinte e quatro) horas da apresentação das propostas (BRASIL, Lei 8.666/93, 2011).

A referida modalidade é utilizada para licitação de obras e serviços de engenharia, com valor de até R\$ 150.000,00 (cento e cinquenta mil reais), e para

compras e serviços de outra natureza, até o valor de R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais) (PESTANA, 2008).

Inclusive, convém esclarecer que é plenamente possível que haja mais de três interessados em participar da licitação; nestes casos, sempre que a Administração for realizar novo convite para contratação de objetos idênticos ou semelhantes, é obrigada a convidar, no mínimo, mais um interessado diferente, até que todos os interessados cadastrados já tenham sido convidados (PESTANA, 2008).

Vale destacar que em situações nas quais caibam o convite, também serão cabíveis a tomada de preços e a concorrência. Dessa forma, cabe à Administração escolher a modalidade que mais se adéqua à natureza do contrato almejado (PESTANA, 2008).

1.8.4 Concurso

Na Lei 8.666/93, na qual se encontram regulamentadas as licitações e os contratos administrativos, mais especificamente em seu artigo 22, § 4º, tem-se a seguinte definição de concurso:

Concurso é a modalidade de licitação entre quaisquer interessados para escolha de trabalho técnico, científico ou artístico, mediante a instituição de prêmios ou remuneração aos vencedores, conforme critérios constantes de edital publicado na imprensa oficial, com antecedência mínima de 45 (quarenta e cinco) dias (BRASIL, Lei 8.666/93, 2011).

O concurso necessita, pois, de regulamento próprio que será disponibilizado, aos interessados, no local indicado pelo edital. Tal regulamento conterá a qualificação necessária dos participantes; as especificidades e as formas de apresentação do trabalho; as condições para a realização dos trabalhos; e, o prêmio que será concedido ao vencedor (PESTANA, 2008).

1.8.5 Leilão

A Lei 8.666/93, em seu artigo 22, § 5º, assim conceitua o leilão:

Leilão é a modalidade de licitação, entre quaisquer interessados, para a venda de bens móveis inservíveis para a administração ou de produtos legalmente apreendidos ou penhorados, ou para a alienação de bens imóveis, cuja aquisição haja derivado de procedimentos judiciais ou de dação em pagamento, a quem oferecer o maior lance, igual ou superior ao valor da avaliação (BRASIL, Lei 8.666/93, 2011).

A Administração designará um servidor ou leiloeiro para proceder à realização do leilão. Os bens que serão leiloados passam, previamente, por uma avaliação, com o intuito de determinar o valor mínimo viável para a entrega do bem. Cabe salientar que os bens arrematados em leilão devem ser pagos à vista ou com entrada mínima de 5%, e as demais parcelas, nos prazos estipulados pela Administração, sob pena de perder o bem arrematado e as parcelas já pagas (PESTANA, 2008).

Na modalidade leilão, a divulgação do edital deve ser feita de maneira extensiva, pelo menos no Município em que será realizado, visando uma maior participação dos interessados, possibilitando assim melhores lances e arrecadações, com valores mais atrativos à Administração (PESTANA, 2008).

1.8.6 Pregão

O pregão é regulado pela Lei 10.520, de 17 de julho de 2002, e consiste na modalidade de licitação através da qual se busca a aquisição de bens e a contratação de serviços comuns. É importante frisar que as disposições da Lei 8.666/93 aplicam-se, subsidiariamente, à modalidade pregão, por constituírem regra geral de licitação e contratos administrativos (PESTANA, 2008).

Como bem define Pestana (2008, p. 280) “consideram-se bens e serviços comuns aqueles cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações usuais no mercado”.

O pregão pode ser realizado através da utilização de recursos eletrônicos de comunicação, fazendo com que o procedimento se torne mais prático e acessível. Haja vista, como características principais da modalidade estão a celeridade e a simplicidade (PESTANA, 2008).

1.9 PROCEDIMENTO

A licitação, na modalidade concorrência, segue alguns procedimentos que serão explicados a seguir. São eles: edital, habilitação, classificação, homologação e adjudicação.

1.9.1 *Edital de Abertura*

Para ocorrer uma licitação, faz-se necessário que se estipulem, previamente, as regras que serão seguidas no procedimento, os requisitos que os concorrentes deverão seguir, o objeto que se pretende contratar, e ainda definir algumas condições que se aplicarão ao contrato. Neste ato, convida-se todos os interessados para apresentarem suas propostas, com a finalidade de criar uma concorrência entre os participantes e, dessa forma, atingir a finalidade pública. Diante disso, o que define as regras básicas da licitação e chama os interessados a concorrerem entre si denomina-se edital.

Sobre o assunto, Di Pietro (2008, p. 369) define edital como “o ato pelo qual a Administração faz uma oferta de contrato a todos os interessados que atendam às exigências nele estabelecidas”.

Pertinente se faz aqui enfatizar que as instruções contidas no edital devem ser sempre observadas, como norteia o princípio da vinculação ao instrumento convocatório, visto que, quando não seguidas, gera-se a nulidade dos atos.

O edital, depois de publicado, poderá ser impugnado pelos licitantes até o dia marcado para a abertura dos envelopes de habilitação. De acordo com Di Pietro (2008, p. 369), “o intuito é prevenir que os licitantes deixem transcorrer todo o

procedimento de licitação, sem qualquer impugnação, somente arguindo-as posteriormente, quando da eventual decisão desfavorável dada pela Comissão”.

A propósito, além dos licitantes, os cidadãos comuns também têm o direito de impugnar o edital, devendo, no entanto, fazê-la com até cinco dias úteis de antecedência ao dia da abertura dos envelopes de habilitação, sendo exigido, da Administração, a resposta em até três dias úteis.

Todavia, mesmo se não for impugnado o edital, ou for impugnado fora do prazo, sendo percebida alguma falha, é aconselhável, à Administração, que elimine o erro, a fim de evitar ilegalidades que poderão ensejar em anulação do ato, e que poderão ser apontadas pelos órgãos de controle administrativo ou externo. “Também a vinculação ao princípio da legalidade obriga a Administração a rever seus próprios atos quando irregularidades sejam descobertas por ela mesma ou por terceiros” (DI PIETRO, 2008, p. 370).

1.9.2 Habilitação

A habilitação constitui ato público no qual a Administração, dando sequência ao procedimento da licitação, recebe os envelopes contendo toda a documentação exigida no edital e as propostas de cada licitante.

Os documentos que devem ser exigidos pela Administração, segundo o artigo 37, XXI, da Constituição, são somente aqueles que se refiram às “qualificações técnicas e econômicas indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações” (BRASIL, Constituição Federal, 2010).

No entanto, como bem registra Di Pietro (2008, p. 371), “isto não impede que sejam exigidos documentos referentes à capacidade jurídica, pois a Administração não pode celebrar contratos com pessoa física ou jurídica que não comprove ser titular de direitos e obrigações na ordem civil”.

Uma vez que a abertura dos envelopes seja efetivada por parte da Administração, toda a documentação exigida deve ser assinada pelos licitantes presentes e pela comissão de licitação. Após este procedimento, todos aqueles que

cumpriram as exigências do edital serão habilitados, sendo então vetado qualquer novo documento ou modificação nos documentos já apresentados (DI PIETRO, 2008).

Se, na fase de habilitação, nenhum licitante lograr êxito, será encerrado o procedimento; no entanto, caso apenas um licitante seja habilitado, o procedimento segue normalmente para a fase de classificação.

1.9.3 Classificação

Após a habilitação das propostas, anteriormente realizada, aquelas que forem habilitadas seguem para a classificação, procedimento que tem por finalidade analisar se as propostas estão de acordo com as exigências feitas no edital. É um exame de forma, não havendo interesse, neste momento, em analisar o conteúdo das propostas (GASPARINI, 2010).

Assim como no procedimento de habilitação, a classificação inicia-se com a assinatura, no conteúdo das propostas, pela comissão de licitação e pelos licitantes presentes, a fim de evitar qualquer modificação posterior.

Após as assinaturas e a análise formal das propostas, aquelas que não estiverem em conteúdo com as exigências feitas no instrumento convocatório não serão consideradas, devendo ser desclassificadas. Já as que estiverem formalmente de acordo com o instrumento convocatório, serão classificadas e passarão à fase seguinte. Sendo assim, Gasparini (2010, p. 665) apresenta a seguinte definição do referido procedimento:

Classificação é o ato administrativo vinculado mediante o qual a comissão de licitação acolhe as propostas apresentadas formalmente e nos termos e condições do edital ou carta convite. Já a desclassificação é o ato administrativo vinculado mediante o qual a comissão de licitação desacolhe as propostas apresentadas sem o atendimento formal e fora dos termos e condições do edital ou carta convite.

1.9.4 Julgamento

Após a análise das propostas, cabe à Administração definir, entre todas as classificadas, qual delas melhor atende ao interesse público. Este julgamento é feito por meio de uma comparação entre as propostas, sendo que, nesta comparação, define-se a proposta vencedora, e também é realizada uma ordem de classificação entre as demais, a fim de que haja substituição do licitante da proposta vencedora em alguma eventualidade (GASPARINI, 2010).

Cabe salientar que a classificação deve estar pautada, estritamente, nos termos e condições estabelecidas no instrumento convocatório.

1.9.5 Homologação

A homologação, assim como a adjudicação, é qualificada como ato final do procedimento licitatório, e tem por objetivo aprovar o procedimento. Ao final do procedimento licitatório realizado pela comissão, a análise do procedimento e sua eventual homologação será competência da autoridade superior.

A autoridade superior, na análise de todo o procedimento licitatório, “se verificar algum vício de ilegalidade, anulará o procedimento ou determinará seu saneamento, se cabível” (DI PIETRO, 2008, p. 379). Poderá ainda, no desempenho de sua função, revogar toda a licitação, caso se comprove um interesse público justificável.

1.9.6 Adjudicação

A adjudicação é ato final do procedimento de licitação, por isso, ato de competência da autoridade superior, no qual será atribuído ao vencedor o objeto concorrido.

O ato de adjudicação é declaratório, pois apenas determina que o objeto da licitação deve ser entregue ao vencedor, logo, não é confundido com a celebração do contrato em si, ato que deverá ser realizado após a adjudicação (DI PIETRO, 2008).

Cabe salientar que, apesar de ser ato declaratório, a adjudicação produz efeitos imediatos, entre eles, o direito, por parte do adjudicatário, de contratar com a Administração, nos termos da licitação; a obrigatoriedade de o adjudicatário cumprir com os termos do edital e da sua proposta; a penalização do adjudicatário em caso de não assinatura do contrato no prazo legal; e o impedimento de a Administração contratar o objeto da licitação com outra pessoa, de qualquer espécie e, por motivos óbvios, liberar os licitantes vencidos de qualquer obrigação perante a Administração, em razão da licitação.

Como bem registra Di Pietro (2008, p. 379), “trata-se de ato vinculado, já que as únicas hipóteses em que a Administração pode deixar de efetuar a adjudicação são as de anulação ou revogação do procedimento [...]”.

Após a realização da adjudicação, haverá a convocação para a assinatura do contrato, que terá prazo limite de 60 dias, contados da data de entrega das propostas. Este prazo pode ser prorrogado uma única vez, a pedido do adjudicatário, desde que devidamente justificado. Transcorrido o prazo, os demais licitantes estarão livres dos compromissos assumidos perante a Administração; caso não tenha havido contratação, o adjudicatário sofrerá as sanções previstas na lei (DI PIETRO, 2008).

Na situação do adjudicatário não cumprir com o prazo estipulado, poderá a Administração convocar os demais licitantes classificados, pela ordem, a fim de realizarem o contrato com os mesmos prazos e condições do primeiro adjudicado, ou poderá revogar a licitação, se por motivos de conveniência ou oportunidade esta for a melhor solução. Ademais, acerca da possibilidade de contratar os licitantes remanescentes, após o prazo para contratação pelo adjudicatário, Di Pietro (2008, p. 380) destaca que “os licitantes remanescentes, porém, não são obrigados a aceitar o contrato, já que, se o fizerem, terão que sujeitar-se às condições propostas pelo vencedor; assim, não ficam sujeitos às penalidades administrativas.”

2 COPA DO MUNDO DE FUTEBOL

2.1 SURGIMENTO DA FIFA

O surgimento da FIFA (*Federation International Football Association*) ocorreu da necessidade de se criar uma organização internacional que regulasse as relações entre as associações nacionais de futebol já existentes. Nesse sentido, foi escrito pelo holandês Carl Anton Wilhelm Hirschmann, em 8 de maio de 1902, um estatuto que deveria ser aprovado pelas associações nacionais e que regeria as relações no âmbito do futebol. “O desejo era fortalecer as entidades nacionais e promover, com a união delas, respeito às suas decisões” (DUARTE, 1994, p. 1).

A aprovação da criação da FIFA ocorreu em 1904, em reunião plenária. França, Holanda, Bélgica, Suíça, Espanha, Dinamarca e Suécia foram os fundadores; mais tarde, após o congresso de Paris, em 1905, juntaram-se também Alemanha, Áustria, Itália, Hungria e Inglaterra. (DUARTE, 1994)

Anos mais tarde, em 1914, ocorreu novo congresso da FIFA, com a presença do francês Jules Rimet. A organização seguia crescendo e evoluindo, sendo que, antes desta reunião, ocorreu o primeiro jogo entre as seleções da Bélgica e da França (DUARTE, 1994).

Até o ano de 1994, com o contínuo crescimento da organização, a FIFA já possuía “178 filiados em todo mundo, 400 mil clubes, 200 milhões de jogadores, 500 mil árbitros e muitas outras entidades surgindo”, e o futebol se tornou um esporte mundial, ganhando a maior popularidade já vista na história dos esportes (DUARTE, 1994).

A FIFA, em seus 103 anos de história, teve poucos presidentes. O brasileiro João Havelange, que presidiu a organização de 1974 até 1998, foi o único não europeu que conseguiu chegar à presidência; neste período, organizou a realização de seis Copas do Mundo e criou também os Campeonatos Mundiais de Futebol nas categorias juvenil, juniores e feminina. Atualmente a FIFA tem Joseph S. Blatter como presidente (DUARTE, 1994).

2.2 SURGIMENTO DA COPA DO MUNDO DE FUTEBOL

O congresso da FIFA realizado em Paris, em 1905, foi a primeira ocasião em que se discutiu acerca da criação da Copa do Mundo. Neste congresso, ficou definido que as seleções que tivessem interesse deveriam dar entrada na FIFA até o mês de agosto, no entanto, ninguém se inscreveu (DUARTE, 1994).

Somente em novo congresso da FIFA, realizado em 1914, é que se voltou a discutir a criação da Copa do Mundo, sendo então proposta a consideração do Torneio Olímpico como Copa do Mundo, já que era o maior evento de futebol da época disputado entre seleções; no entanto, esta proposta foi rebatida, não resultando em nada concreto (DUARTE, 1994).

Em 1927, “a FIFA manda ao seu comitê executivo três propostas, que, entre outras coisas, falam na realização, de dois em dois anos, da Taça Europa, e da Taça do Mundo, de quatro em quatro anos” (DUARTE, 1994, p. 2). Assim, a Copa do Mundo começava a criar forma.

No ano de 1928, em congresso realizado na cidade de Zurique, na Suíça, houve a primeira reunião da comissão criada pela FIFA para organizar o mundial, quando foi aprovada a seguinte resolução: “A FIFA organizará, a cada quatro anos a começar de 1930, uma competição denominada Copa do Mundo. O troféu consistente de um objeto de arte será ofertado por esta Federação. A competição será aberta a todos os filiados” (DUARTE, 1994, p. 3).

No Congresso de Barcelona, ocorrido em 1929, escolhe-se o Uruguai como sede da primeira Copa do Mundo; esta escolha se deu como uma “homenagem à equipe sul-americana que ganhara os títulos olímpicos de 1924 (Paris) e de 1928 (Amsterdã)” (DUARTE, 1994, p. XVI).

Havia nascido, depois de mais de duas décadas de tentativas, a Copa do Mundo de Futebol, idealizada por Jules Rimet. O Mundial passou da ideia para a realidade, tornando-se o maior torneio esportivo do planeta; de 1930 a 2014, chega-se à vigésima edição.

2.3 A COPA DO MUNDO DE 2014

2.3.1 *O porquê do Brasil como sede para 2014*

A escolha do Brasil, como sede para a Copa do Mundo de 2014, já era previsível, já que a FIFA mudou o regulamento e estabeleceu um sistema de rodízio entre os continentes. Sendo a Copa de 2014 escolhida para ocorrer na América do Sul, o Brasil e a Colômbia candidataram-se como sede; “em abril de 2007, alegando que não conseguiriam cumprir todas as exigências da FIFA para a realização de uma Copa do Mundo, os colombianos retiraram sua candidatura. O Brasil tornou-se candidato único” (VEJA, 2007).

Como candidato único, por óbvio, o Brasil ganhou o direito de sediar o evento, no entanto, “um dia antes do anúncio do país-sede para 2014, a FIFA também divulgou o fim do rodízio de continentes, para evitar as candidaturas únicas” (VEJA, 2007).

Apesar de concorrer sozinho, segundo Joseph S. Blatter, presidente da FIFA, para escolher o Brasil, “a missão não era tão simples como muitos podiam prever”, frisando ainda que “foi um desafio manter o mesmo nível de exigência com apenas um candidato na disputa. No final, fomos mais rigorosos do que quando temos dois concorrentes” (FIFA, 2007c).

No entanto, apesar de a candidatura única e de tantas exigências, a escolha do Brasil agradou ao presidente da FIFA, que fez questão de elogiar a delegação brasileira e o projeto apresentado: “A apresentação da delegação brasileira foi excepcional, e pudemos ter uma boa noção do impacto social e cultural que a Copa do Mundo terá no país”, e concluiu dizendo que “o Brasil merece, porque é o país que mais ajudou o futebol mundial a evoluir, que produziu os maiores craques e que conquistou o maior número de títulos” (FIFA, 2007c).

A confirmação do Brasil como sede para Copa do Mundo de 2014 foi anunciada na terça-feira, 30 de outubro de 2007, sendo recebida com muito entusiasmo pela delegação brasileira. O presidente da CBF (Confederação Brasileira de Futebol), Ricardo Teixeira, deixou bem claro que “nós nos preparamos

muito bem para receber esta Copa do Mundo, teremos apoio total do governo e vamos realizar uma grande competição”. Já Dunga, técnico da Seleção Brasileira à época da escolha do Brasil, comemorou frisando que “estamos orgulhosos por realizar este sonho. Vamos mostrar ao mundo outra face do nosso país, que é muito mais do que praia e samba. A Copa vai servir como impulso para o processo de crescimento do Brasil. Tenho certeza de que vamos mostrar ao mundo toda a nossa alegria” (FIFA, 2007b).

O presidente Lula também fez questão de deixar seu comentário, expressando bastante otimismo em suas palavras: “sediar a Copa do Mundo de 2014 é motivo de alegria para nós, mas também é um enorme desafio que teremos que superar. Vamos provar ao mundo que somos um país estável. Vamos mostrar coisas maravilhosas e, se tudo der certo, vamos ser campeões” (FIFA, 2007a).

É notória a empolgação inicial, a vontade de fazer um grande espetáculo, mas também é preciso ser feito muito trabalho ainda, tanto na construção de estádios quanto na melhoria da infraestrutura do país. O Brasil está muito atrasado na realização das obras e, segundo matéria da revista *Veja* (2011, p. 88), as obras dos estádios estariam “prontas para a Copa... de 2038”.

Dentre os motivos do atraso na realização das obras, a falta de qualidade dos projetos é flagrante, pois estes são feitos de forma negligente, com notória falta de comprometimento. Segundo a revista *VEJA* (2011, p. 91), “em Brasília, por exemplo, o estádio não previa itens básicos como gramado, traves e iluminação.” Como resultado de tais falhas nos projetos, tem-se a necessidade de realização de sucessivos ajustes, que aumentam o custo da obra e o tempo de realização.

O governo, como estratégia para agilizar o processo de contratação pública, tenta realizar mudanças na Lei de Licitações: “A mais sensível ao governo é a MP 521, que dribla parte das regras da Lei das Licitações e, segundo seus defensores, poderá agilizar contratações para todas as obras envolvidas na Copa e na Olimpíada no país” (FOLHA, 2011).

Com a criação desta Medida Provisória, busca-se a criação do chamado RDC (Regime Diferenciado de Contratação), no entanto, ela tem que ser votada com certa urgência, antes do fim de sua vigência.

Segundo a FOLHA (2011), este regime diferenciado de contratações levantou críticas dentro da oposição: “Os deputados oposicionistas têm reclamado que houve ‘contrabando’, o texto inicial, enviado pelo governo, tratava apenas sobre bolsa para médicos residentes”.

2.3.2 A importância de sediar uma Copa do Mundo

A Copa do Mundo de Futebol é um evento grandioso, com repercussão mundial, e sediar este evento significa abrir as portas do país para o mundo. Nesse sentido, é preciso que haja um grande investimento, a fim de melhorar as instalações do país, tanto em relação aos estádios, quanto em relação à infraestrutura. Apesar do enorme custo para se realizar o evento, ele é benéfico para o país, pois gera empregos, circulação de renda e as melhorias em infraestrutura serão mantidas e beneficiarão os cidadãos.

A FIFA realiza uma série de exigências e, entre elas, está a necessidade de “os estádios onde as partidas são disputadas apresentarem as mesmas condições de conforto e segurança que as de seus equivalentes nos países desenvolvidos”, além da necessidade de haver hospitais e grandes estacionamentos ao redor dos estádios (VEJA, 2007).

No momento, o Brasil não tem nenhum estádio pronto para receber a Copa do Mundo, as previsões de quando as obras serão concluídas são desanimadoras, e as expectativas de atraso e de superfaturamento são a grande preocupação na realização deste evento.

Apesar dos atrasos nas obras, existe uma expectativa, segundo a revista Veja (2007), de que “em um mês, 500.000 turistas, 10% do total que o país recebe em um ano inteiro, acorram às cidades onde acontecerão os jogos”.

Para a realização do torneio, estima-se que o Brasil investirá cinco bilhões de dólares, no entanto, os números finais devem ser bem maiores. Como exemplo, o Pan do Rio de Janeiro, que foi inicialmente previsto para custar 500 milhões, acabou custando 4 bilhões (VEJA, 2007).

A CBF (Confederação Brasileira de Futebol) será incumbida de fornecer parte da verba para a realização do evento, verbas que advém dos enormes patrocínios da seleção brasileira, os quais a CBF é a beneficiária. No entanto, “os gastos com infraestrutura nas cidades onde acontecerão os jogos, construção de estádios, obras em estradas, aeroportos e sistema de telecomunicações, correrão por conta do Estado”; tais investimentos compensam, pois haverá uma grande geração de empregos, aumento do turismo, além de revitalização de áreas urbanas e grandes investimentos no país (VEJA, 2007).

Com todos estes investimentos são esperados aumentos significativos no PIB (Produto Interno Bruto) do país; como exemplificação, “levantamentos dão conta de que, em 1994, os Estados Unidos aumentaram seu PIB em 1,4%; em 1998, na França, o PIB cresceu 1,3%; em 2002, a Coréia o elevou em 3,1%, enquanto que o Japão teve decréscimo de 0,3%” (VEJA, 2007).

3 LICITAÇÕES: INOVAÇÕES LEGISLATIVAS PARA A COPA DO MUNDO DE 2014

3.1 MEDIDAS PROVISÓRIAS 488 E 489 DE 2010

O governo federal, na intenção de flexibilizar as normas de licitação para a Copa do Mundo de Futebol de 2014 e Olimpíadas de 2016, editou as Medidas Provisórias 488 e 489. A primeira autorizava a criação da Empresa Brasileira de Legado Esportivo S.A. – BRASIL 2016, e a última previa a flexibilização dos procedimentos licitatórios para as contratações de obras relacionadas aos dois eventos esportivos (CÂMARA DOS DEPUTADOS, 2010).

As MPs 488 e 489, de 12 de maio de 2010, tiveram seu prazo de validade expirado no dia 22 de setembro do mesmo ano. Apesar de o governo concentrar seus esforços na aprovação dessas Medidas Provisórias, a estratégia da oposição em impedir a votação deu certo. Eles argumentavam que tais medidas eram oriundas da falta de organização do governo e que não faziam parte da agenda de prioridades da população (LANCENET, 2010).

O governo, que instituiu a criação da empresa Brasil 2016, por meio da extinta MP 488, manteve a criação da estatal com a edição do Decreto nº 7.258, de 5 de agosto de 2010, que tinha o mesmo texto da referida Medida Provisória. Tal situação gerou uma série de críticas da oposição que afirmava ser inconstitucional a manobra do governo (PORTAL IG, 2010).

O lastro jurídico que permitia a criação da empresa sucumbiu quando a MP perdeu a eficácia. O Executivo tem de editar uma nova MP. Além disso, a Constituição diz que empresas públicas só podem ser criadas por lei específica. Se o governo insistir em manter a criação da empresa, o caminho será uma Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) no Supremo Tribunal Federal, diz o deputado tucano Otávio Leite (RJ) (ISTOÉDINHEIRO, 2011).

O Decreto 7.258, que manteve a criação da Empresa Brasileira de Legado Esportivo S.A. – BRASIL 2016, em seu artigo 3º, determina que a constituição inicial do capital social da BRASIL 2016 será de 10 milhões de reais, dividido em 10 mil

ações subscritas integralmente pela União. Suas atribuições serão, entre outras, auxiliar a Administração Pública na elaboração e revisão de estudos, projetos e execução de obras e serviços. Ainda em relação à BRASIL 2016, a MP 488 em seu artigo 5º, parágrafo único, estabelece que esta empresa pública poderá ser contratada pelos órgãos e entidades da administração direta e indireta da União, do Estado do Rio de Janeiro, bem como pela Autoridade Pública Olímpica – APO, por meio de contrato de prestação de serviços, dispensada a licitação (PEREIRA, 2010).

A MP 489, por sua vez, autorizava a União a integrar, na forma de consórcio público de regime especial, a Autoridade Pública Olímpica – APO, e dava outras providências. Em seu artigo 2º, determinava que o objetivo da APO seria:

coordenar a participação da União, do Estado do Rio de Janeiro e do Município do Rio de Janeiro na preparação e realização dos Jogos Olímpico e Paraolímpicos de 2016, especialmente para assegurar o cumprimento das obrigações por eles assumidas perante o Comitê Olímpico Internacional – COI.

Competindo também com a APO, conforme parágrafo único do artigo 2º, “o planejamento e, excepcionalmente, a administração, a execução e a fiscalização das obras e serviços necessários aos fins dispostos no *caput*”.

Além da criação e organização da APO, a MP 489, do artigo 11 ao 22, preocupava-se em disciplinar um novo modelo de licitações e contratos administrativos para serem aplicados nas hipóteses de: “aquisição de bens e contratação de obras e serviços, inclusive de engenharia, necessários à realização dos Jogos Olímpicos e Paraolímpicos de 2016, constantes da Carteira de Projetos Olímpicos, a ser definida pela APO, ou relacionados à infraestrutura aeroportuária necessária à realização da COPA do MUNDO FIFA 2014”, conforme preceituava o artigo 11 da referida Medida Provisória.

O artigo 12, *caput*, preceituava que passaria a ser admitido a “inversão de fases e de etapas dos procedimentos licitatórios, bem como o sistema de registro de preços”. Ou seja, poderiam ser invertidas as fases de habilitação e classificação, sendo habilitada apenas a proposta classificada em primeiro lugar.

Sendo assim, a Administração Pública se limitou a habilitar apenas a proposta classificada em primeiro lugar, tornando o procedimento mais ágil.

Em relação à adoção do registro de preços para as obras e serviços descritos no artigo 11, ficava admitida sua utilização em qualquer que fosse a situação licitatória. Segundo Mendes (2002), na Lei 8.666/93, o registro de preços poderá ser utilizado apenas para compras e contratações de serviços comuns, não sendo possível sua utilização para contratações de obras e serviço de engenharia.

Já os parágrafos 1º e 2º do artigo 12 não inovavam em relação às regras de habilitação, apenas previam a possibilidade de serem exigidos requisitos de sustentabilidade ambiental ou sistema de pontuação, conforme critérios objetivos referentes à sustentabilidade ambiental, que deveriam estar presentes quando da abertura do edital.

Conforme previa o *caput* do artigo 13, as licitações poderiam ser realizadas por meio de disputa aberta ou fechada. A disputa aberta é aquela em que “os interessados comparecem em datas preestabelecidas para o ato, formulando verbalmente suas propostas”, nada impedindo a possibilidade de a proposta ser realizada através de meios eletrônicos (JUSTEN FILHO, 2005, p. 323). Já a disputa fechada é aquela em que os licitantes interessados entregam suas propostas por meio de documento lacrado e sigiloso, os quais serão abertos apenas no momento designado pelo edital, com a finalidade de serem julgadas e classificadas.

Existia ainda a possibilidade de combinar as modalidades de disputa aberta e fechada no mesmo procedimento licitatório, conforme previa o parágrafo único do artigo 13.

Prosseguindo na análise da MP 489, o artigo 14 previa que “as licitações deveriam ser realizadas, preferencialmente de forma eletrônica, admitindo-se a presencial”. A Lei 8.666/93 prevê como regra a licitação presencial, por meio de disputa fechada, como é exemplo a tomada de preços, a concorrência e o convite. “Com a redação deste artigo, estabelecia-se uma preferência pela forma eletrônica. A regra parecia induzir à conclusão de que qualquer modalidade de licitação poderia ser realizada pela via eletrônica” (PEREIRA, 2010).

No *caput* do artigo 15, previa-se uma pré-qualificação, com o objetivo de identificar ou selecionar interessados aptos a fornecer bens ou executar serviços, ou obras, e também identificar os bens que atendam às exigências técnicas e de qualidade das contratações. Já o parágrafo único previa que “a pré-qualificação pode ser parcial ou total, contendo alguns ou todos os requisitos de habilitação ou técnicos necessários à contratação”. O *caput* parece não estabelecer nenhuma novidade, no entanto, o parágrafo único inovava “no ponto em que alude expressamente a uma pré-qualificação total ou parcial – esta abrangendo apenas parte dos requisitos necessários à contratação. A regra também alude a uma pré-qualificação técnica, que não se confundiria com a habilitação” (PEREIRA, 2010).

Segundo Justen Filho (2005, p. 326) habilitação é “o exame das condições do direito de participar da licitação” e as pré-qualificações técnicas previstas no parágrafo único do artigo 15 dizem respeito apenas a uma determinação mais objetiva das exigências técnicas e de qualidade do bem pretendido.

Encontram-se, também, algumas alterações nos critérios de julgamento das licitações; estas inovações estavam no artigo 16 da extinta MP 489. O inciso I inovava os critérios para julgamento das propostas de “menor preço ou desconto”, com a especificação dos custos a serem considerados, trazendo ainda a depreciação e impacto ambiental como critério específico (PEREIRA, 2010).

No inciso II, as licitações do tipo técnica e preço ganhavam algumas novas especificações para a sua utilização. Havia ainda importante alteração no §3º, onde se admitia a licitação do tipo melhor técnica e preço, “quando existir o interesse de ser avaliada a qualidade dos bens, serviços ou obras a serem contratados, pontuando-se as vantagens adicionais inerentes a cada produto ou solução”. Acerca da modalidade técnica e preço, Justen Filho (2005, p. 337) dizia que a escolha do objeto “envolve uma ponderação norteadas pela proporcionalidade entre a técnica e o preço”. O §4º trazia apenas a limitação da pontuação máxima para os critérios de técnica e preço, onde o percentual de ponderação mais relevante era limitado a setenta por cento.

O inciso III trazia o tipo de “melhor técnica ou conteúdo artístico” que, nas palavras de Guimarães Pereira (2010) “parece combinar situações usualmente

submetidas ao critério de melhor técnica com outras próprias da modalidade concurso”.

Já o inciso IV, que trazia as maiores inovações, dispunha que seria utilizada a licitação do tipo “maior retorno econômico” para a venda de bens móveis ou imóveis, e ainda para dois novos tipos de contratos: “contrato de receita” e “contrato de eficiência”. O primeiro é “aquele em que a remuneração dos investimentos é calculada com base na economia propiciada para a administração, e no compartilhamento dos resultados entre o licitante contratado e a administração”; o segundo é “aquele que, de forma direta ou indireta, gera receitas para a administração”, conforme redação dos incisos I e II do §5º, respectivamente.

O artigo 17 trazia a possibilidade de serem “negociadas condições mais vantajosas de preço, tendo como referência o valor máximo da contratação fixado na fase interna da licitação”. Este artigo autorizava genericamente a realização de negociações, anteriormente prevista na lei do pregão e em licitações do tipo melhor técnica. Ademais, o dispositivo parecia confirmar a presença de um valor máximo, na fase interna de licitação, e regular a situação em que a proposta vencedora excedia este valor (PEREIRA, 2010).

Posteriormente, o artigo 18 estabelecia que seria dada “publicidade aos procedimentos licitatórios, mediante aviso divulgado em sítio eletrônico oficial centralizado de divulgação”. Tal medida diminuía substancialmente a amplitude da divulgação do procedimento licitatório que, na Lei 8.666/93, prevê divulgação com resumo dos editais, pelo menos uma vez, no Diário Oficial da União, Estado ou Distrito Federal, em jornal de grande circulação no Estado e, se houver, em jornal de grande circulação no Município. O artigo 18 da MP 489, em seu parágrafo único, previa a publicação, em Diário Oficial da União, apenas como “finalidade de aumentar a competitividade e a efetividade do processo licitatório”, sendo sua observância facultativa.

Ademais, o artigo 18, nos incisos I a IV, reduzia consideravelmente os prazos para elaboração das propostas, o que poderia abreviar o procedimento, mas também dificultar a preparação de projetos muito amplos com grandes valores de contratação (PEREIRA, 2010).

O artigo 19 instituía a possibilidade de se contratar, integradamente, a “realização do projeto executivo, do fornecimento de bens e da realização de obras e serviços, montagem, execução de teste, pré-operação” e o que mais fosse necessário para a realização do projeto de interesse da Administração Pública. Este dispositivo era bem semelhante ao da empreitada integral prevista no artigo 6º da Lei 8.666/93, no entanto trazia, no parágrafo único, a previsão de um projeto básico que definisse, suficientemente, os elementos que deveriam estar presentes, quando da realização das obras, serviços ou entrega de bens, além de exigir a criação de critérios objetivos para julgar as propostas.

Atualmente, o poder público realiza duas licitações para uma mesma obra, sendo uma para o projeto e outra para a construção, conforme prevê o artigo 7º, §2º, I, da Lei 8.666/93.

O artigo 20 estabelecia os prazos para impugnações ao edital, interposições de recurso e apresentação de representação. “A novidade estava no prazo de até dois dias úteis antes da abertura das propostas, para esclarecimentos ou impugnações ao edital (PEREIRA, 2010).

O artigo 21 previa que as alterações propostas pelo Comitê Olímpico Internacional – COI, aos projetos básicos e executivos das obras e serviços referentes aos Jogos Olímpicos e Paraolímpicos de 2016, seriam equiparadas às alterações contratuais realizadas, unilateralmente, pela “Administração: quando houvesse modificação do projeto ou das especificações, para melhor adequação técnica aos seus objetivos”, conforme previsão do artigo 65, I, “a”, da Lei 8.666/93.

Por último, o artigo 22 dispunha que “não se aplica às contratações de obras e serviços para organização e realização dos Jogos Olímpicos e Paraolímpicos de 2016, o prazo máximo estabelecido no art. 57, inciso II, da Lei nº 8.666, de 1993”. O prazo máximo que a Lei 8.666/93 dispõe para a duração dos contratos é de 60 meses; passado este tempo, deve-se abrir nova licitação para a realização de um novo contrato. Este dispositivo tinha o objetivo de eliminar qualquer prazo limitante para as contratações de que dispunha a MP 489 (MENDES, 2002).

3.2 MEDIDA PROVISÓRIA 503 DE 2010

Com a perda da validade da Medida Provisória 489, que autorizava a União a integrar, na forma de consórcio público de regime especial, a Autoridade Pública Olímpica – APO, e instituía um novo regime de licitação para a contratação de obras e serviços necessários à realização das Olimpíadas de 2016, e a melhoria da infraestrutura aeroportuária para a Copa do Mundo de 2014, o governo, por meio de novas Medidas Provisórias e muitas negociações, continuou tentando aprovar a criação da APO e a instituição de um novo regime de licitações.

Nesse sentido, a MP 503, de 22 de setembro de 2010, que ratifica o protocolo de criação da APO, conseguiu ser aprovada na Câmara. Tal votação só foi possível graças a um acordo feito entre os líderes do governo e da oposição, em que se decidiu transferir para a MP 510/10 a análise do regime específico de licitações, que objetivava acelerar a realização das obras das Olimpíadas de 2016 e da Copa do Mundo de 2014 (CÂMARA DOS DEPUTADOS, 2011).

Com a aprovação da MP 503/10 na Câmara, o texto foi remetido para análise e votação no Senado. Por maioria esmagadora, 46 votos favoráveis e 13 votos contrários, o senado aprovou, no dia 1º de março de 2011, o Projeto de Lei de conversão (PLV) 2/11, oriundo da MP 503/10, e o encaminhou para sanção presidencial. O Projeto foi sancionado e convertido na Lei 12.396, de 21 de março de 2011 (SENADO FEDERAL, 2011).

3.3 MEDIDA PROVISÓRIA 510 DE 2010

A MP 510, de 28 de outubro de 2010, trata de questões tributárias, mas o governo esperava colocar uma emenda que flexibilizaria as regras para as licitações das obras e serviços provenientes das Olimpíadas de 2016 e da Copa do Mundo de 2014. A oposição é claramente contra as alterações na Lei de Licitações, e já havia barrado a votação dessa emenda na MP 503/10. Esta emenda repetia o texto da MP

489/10 e só seria colocada para votação, caso houvesse acordo unânime entre todos os partidos (DIREITO, 2011).

A emenda acabou não sendo colocada em votação, mas o deputado Paulo Teixeira declarou que “há a possibilidade de que a emenda entre no corpo de outra MP, caso um acordo não seja fechado”, não se descartando a possibilidade de o governo enviar um projeto de lei específico (DIREITO, 2011).

A MP 510/10 foi aprovada na Câmara e no Senado, seguindo então para sanção presidencial, sendo assim convertida na Lei 12.402, de 2 de maio de 2011, que tratou exclusivamente de questões tributárias.

3.4 MEDIDA PROVISÓRIA 521 DE 2010

As propostas de emendas que o governo tentou aprovar, em plenário, nas Medidas Provisórias 489, 503 e 510, voltaram a aparecer na MP 521, de 31 de dezembro de 2010, que tratava, originariamente, sobre as atividades do médico-residente e dava outras providências. Ainda sem acordo, o governo tentava mais uma vez negociar com a oposição a aprovação do texto.

Esta emenda, que ficou conhecida com o nome de Regime Diferenciado de Contratações – RDC, foi inspirada no modelo utilizado pela Inglaterra para a realização da Olimpíada de 2012, que é conhecido como “*turn-key*” e remete ao instituto da empreitada integral onde, após a licitação da obra, o mesmo contratante realiza os projetos executivos e executa a obra (PORTAL IG, 2011).

O texto desta emenda, que tentava instituir o RDC, propunha também mudanças na definição dos preços das obras, onde o governo daria apenas alguns direcionamentos orçamentários, e a proposta com o preço final seria oferecida pelos licitantes interessados. A licitação se daria no tipo menor preço e impediria que o licitante vencedor tentasse propor, posteriormente, termos aditivos que reajustassem o valor da obra (PORTAL IG, 2011).

A oposição argumentava que o adimplemento do RDC abriria lacunas para o superfaturamento das obras; sendo assim, as normas previstas na Lei 8.666/93 seriam mais seguras. A propósito, o líder do PSDB na Câmara, Duarte Nogueira, afirmava que a mudança na definição dos preços das obras faria com que todos os licitantes combinassem os preços antes, fazendo surgir um cartel (PORTAL IG, 2011).

Por conseguinte, o PSDB apresentou uma proposta de alteração de seis pontos da lei, requerendo, por exemplo, o condicionamento do início das obras à existência do projeto executivo, e ainda propunha que, caso o licitante vencedor, por algum motivo, desistisse de firmar o contrato com a Administração Pública, deveria se chamar o segundo colocado que se submeteria ao orçamento anteriormente aprovado. O líder do PSDB ainda frisou que “se o governo não acatar, iriam obstruir a votação e denunciar a falta de idoneidade desse regime de contratações” (PORTAL IG, 2011).

A emenda não foi aprovada e a MP 521 perdeu a eficácia por decurso de prazo no dia 1º de junho de 2011.

3.5 MEDIDA PROVISÓRIA 527 DE 2011

O Poder Executivo vem, desde maio de 2010, tentando aprovar um regime jurídico especial para as licitações e contratos administrativos, que necessitem ser realizados em razão da Copa do Mundo de Futebol de 2014 e dos Jogos Olímpicos e Paraolímpicos de 2016. Neste período, o executivo tentou a aprovação das Medidas Provisórias 489, 503, 510 e 521, sem sucesso.

Após quatro tentativas frustradas, o governo intensificou seus esforços na negociação com a oposição e conseguiu aprovar a MP 527, de 18 de março de 2011, que instituiu o Regime Diferenciado de Contratações Públicas - RDC.

A votação da MP 527 foi concluída na Câmara dos Deputados em 28 de junho de 2011, onde recebeu a emenda que criou o capítulo que instituiu o RDC. No

Senado Federal, o texto da MP 527 foi aprovado, sem alterações, no dia 6 de junho de 2011 (SENADO FEDERAL, 2011b).

Diante da aprovação da MP 527 nas duas casas do Poder Legislativo, surgiu a Lei 12.462, de 05 de agosto de 2011, a qual permite que seja afastada a “aplicação da Lei Geral de Licitações aos certames necessários à realização da Copa das Confederações de 2013, da Copa do Mundo de 2014 e dos Jogos Olímpicos e Paraolímpicos de 2016” (SENADO FEDERAL, 2011b).

3.6 LEI 12.462 – REGIME DIFERENCIADO DE CONTRATAÇÃO

Em 4 de agosto de 2011, foi sancionada a Lei 12.462. O referido diploma é oriundo da MP 527, que teve seu texto inicial ampliado por uma emenda proposta pelo Deputado José Guimarães, relator do projeto na Câmara, que instituiu o Regime Diferenciado de Contratações Públicas – RDC (SENADO FEDERAL, 2011b).

A Lei 12.462, em seu artigo 1º, institui e define as situações exclusivas em que deverá ser utilizado o RDC. Ele será aplicado às licitações e contratos necessários à realização:

I - dos Jogos Olímpicos e Paraolímpicos de 2016, constantes da Carteira de Projetos Olímpicos a ser definida pela Autoridade Pública Olímpica (APO); e
II - da Copa das Confederações da Federação Internacional de Futebol Associação - Fifa 2013, e da Copa do Mundo Fifa 2014, definidos pelo Grupo Executivo - Gecopa 2014, do Comitê Gestor instituído para definir, aprovar e supervisionar as ações previstas no Plano Estratégico das Ações do Governo Brasileiro para a realização da Copa do Mundo Fifa 2014 - CGCOPA 2014, restringindo-se, no caso de obras públicas, às constantes da matriz de responsabilidades celebrada entre a União, Estados, Distrito Federal e Municípios; III - de obras de infraestrutura e de contratação de serviços para os aeroportos das capitais dos Estados da Federação distantes até 350 km (trezentos e cinquenta quilômetros) das cidades-sede dos mundiais referidos nos incisos I e II (BRASIL, Lei 12.462, 2011).

Portanto, uma vez definidas as situações exclusivas em que o RDC será utilizado, analisam-se as principais inovações trazidas por este Regime Jurídico Inovador.

O artigo 3º estabelece que as contratações realizadas no âmbito do RDC devem observar, entre outros princípios, os da eficiência, da economicidade e o do desenvolvimento nacional sustentável. Os demais princípios enunciados já constavam da Lei Geral de Licitações (PEREIRA, 2011).

Ora, sendo o RDC um instrumento idealizado pelo governo, para abreviar os procedimentos licitatórios, com enfoque na realização das obras relativas à Copa do Mundo de 2014, às Olimpíadas e Paraolimpíadas de 2016 e à infraestrutura aeroportuária, sendo estes eventos com datas fixas e inadiáveis, muito óbvio é que, no mínimo, ele seja eficiente, econômico e que busque o desenvolvimento nacional sustentável.

A próxima inovação importante constante da Lei 12.462 é trazida pelo artigo 6º, que inova com a previsão de que o orçamento previamente estimado para a contratação será sigiloso, tornando-se público apenas e imediatamente após o encerramento do procedimento licitatório.

O §1º prevê que, na hipótese de julgamento por maior desconto, o valor constará do instrumento convocatório. Tendo em vista que a modalidade “maior desconto” tem característica de prever um preço base, por óbvio que a ele não se aplicará o sigilo previsto no *caput* (PEREIRA, 2011).

O § 3º garante que, quando o orçamento estimativo possuir caráter sigiloso, este sigilo não atingirá os órgãos de controle externo e interno, que terão todas as informações disponibilizadas de forma estrita e permanente. Inclusive, o sigilo no orçamento das propostas foi um dos temas que recebeu mais críticas e oposições, tanto da sociedade como dos opositores do governo.

Conforme matéria publicada no jornal Estado de São Paulo (2011b), os argumentos a favor do sigilo são no sentido de que “não existe sigilo. O texto busca evitar o conluio de empresas no momento da licitação” e “não existe obra sigilosa, existe um procedimento licitatório que não tem preço de referência divulgado”, fazendo com que este artifício evite a elevação dos preços e a formação de cartéis.

Já os opositores afirmam que este sigilo não faz sentido, pois não existe garantia de que os concorrentes não saberão o preço sigiloso de concorrência, e

também não há garantia de que o preço sigiloso de referência não estará superfaturado (O ESTADO DE SÃO PAULO, 2011a).

Outra inovação da Lei 12.462/2011 está contida no artigo 8º e consiste na previsão de um regime de contratação integrada. Segundo Guimarães Pereira (2011) “este regime é similar ao da empreitada integral, com a diferença essencial de que, naquele, a elaboração do projeto básico é atribuída ao contratado como parte do escopo contratual”.

Embora seja possível a contratação sem um projeto básico antecedente, o §7º dispõe que é vedada a realização de obras e serviços de engenharia oriundos de contratações no âmbito do RDC, sem projeto executivo, independente do regime adotado.

O artigo 9º, §1º, define a contratação integrada como:

A elaboração e o desenvolvimento dos projetos básico e executivo, a execução de obras e serviços de engenharia, a montagem, a realização de testes, a pré-operação e todas as demais operações necessárias e suficientes para a entrega final do projeto. (BRASIL, Lei 12.462, 2011).

Nos demais parágrafos do artigo 9º, definem-se o método para a elaboração do orçamento e o critério de julgamento, exigindo-se que conste no Edital a previsão de critérios objetivos para avaliação e julgamento das propostas, e vetando-se a celebração de termos aditivos, com previsão de algumas poucas exceções (PEREIRA, 2011).

O artigo 10 traz como novidade a previsão de uma remuneração variável “na contratação de obras e serviços, inclusive de engenharia”. Os critérios da remuneração variável serão definidos no instrumento convocatório e no contrato, utilizando-se, como base, o desempenho da contratada, os padrões de qualidade e os critérios de sustentabilidade ambiental e prazo de entrega.

Para definição da remuneração variável, o parágrafo único dispõe que ela deverá ser motivada e balizada pelo limite do orçamento fixado pela Administração Pública para a contratação.

A lei não descreve suficientemente bem como seria essa sistemática de remuneração variável, remetendo sua disciplina ao edital e ao contrato. Tal descrição, com algum grau de detalhamento, deveria constar da própria lei, mesmo porque trata da contraprestação devida à empresa contratada e assegurada pelo próprio texto constitucional, que determina sejam mantidas, na vigência do contrato, as condições efetivas da proposta (SENADO FEDERAL, 2011b, p. 26).

O artigo 12 prevê a inversão de fases, onde a fase de julgamento será, por padrão, anterior à fase de habilitação. O parágrafo único prevê que, caso conste do edital, a fase de habilitação poderá anteceder a fase de julgamento, assim como ocorre na Lei 8.666/93 (PEREIRA, 2011).

Não obstante, o artigo 13 prevê, como regra, que as licitações sejam realizadas pelo meio eletrônico, não se excluindo a possibilidade de serem presenciais.

A novidade trazida pelo artigo 15 está na redução dos prazos mínimos para divulgação do edital em relação à Lei 8.666/93, e a previsão de sua publicação em Diário Oficial ou em sítio eletrônico, podendo ser divulgado apenas em sítio eletrônico, quando contrato de pequeno porte (PEREIRA, 2011).

Uma conclusão quanto aos prazos é que, sendo eles inferiores aos da Lei 8.666, de 1993, resta caracterizado um caso típico de conflito entre a Lei Geral e a legislação especial, que deve levar à invalidade desta última. Com efeito, como aceito na doutrina, a fixação de prazos mínimos de publicidade dos instrumentos convocatórios é matéria de norma geral. A lei especial pode ampliar tais prazos, com objetivo de possibilitar a ampliação do universo de licitantes, nunca reduzi-los (SENADO FEDERAL, 2011b, p. 30).

O artigo 26 prevê a possibilidade de que, após a definição do resultado do julgamento, a Administração Pública negocie condições mais vantajosas com o primeiro colocado, estendendo a possibilidade de se negociar com os demais licitantes, na ordem de classificação, na hipótese de o preço do primeiro colocado permanecer acima do orçamento previsto para a realização do contrato. As propostas que ficarem acima do orçamento previsto serão desclassificadas.

“Esse procedimento é esdrúxulo. Se todos os licitantes apresentarem propostas acima do valor orçado, suas propostas deverão ser desclassificadas e outra licitação deverá ser instaurada” (SENADO FEDERAL, 2011b, p. 36).

Este artigo é, na verdade, um retrocesso no procedimento licitatório, pois, embora busque limitar o preço, não há uma preocupação muito grande com a eficiência. Nesta mesma situação, no âmbito da Lei 8.666/93, a “Administração pode fixar aos licitantes o prazo de oito dias úteis para apresentação de novas propostas. Se a modalidade licitatória for convite, esse prazo será reduzido para três dias úteis” (MANTOVANI, 2004, p. 414). Logo, considera-se ser esta uma solução mais rápida, adequada e econômica do que a realização de uma nova licitação.

O art. 27 da Lei 12.462/2011 prevê fase recursal única para as licitações, nos moldes do que se dá na modalidade de pregão, quando houver o julgamento anterior à habilitação. O parágrafo único dispõe que, nesta fase, serão analisados os recursos pertinentes ao julgamento das propostas ou lances, e à habilitação do vencedor.

Dos artigos 29 ao 33, da Lei 12.462/2011, estipulam-se os procedimentos auxiliares das licitações no âmbito do Regime Diferenciado de Contratações. Na ordem, são eles: pré-qualificação permanente; cadastramento; sistema de registro de preços; e, catálogo eletrônico de padronização (PEREIRA, 2011).

O artigo 37 inova, com “preceito moralizador e, portanto, positivo” (SENADO FEDERAL, 2011b, p. 37), ao vedar expressamente a possibilidade de contratação, sem licitação, de pessoa jurídica na qual o administrador, ou sócio com poder de direção, mantenha relação de parentesco, inclusive por afinidade, até o terceiro grau civil, com:

I - detentor de cargo em comissão ou função de confiança que atue na área responsável pela demanda ou contratação; e, II - autoridade hierarquicamente superior no âmbito de cada órgão ou entidade da Administração Pública (BRASIL, Lei 12.462, 2011).

Do artigo 39 ao 44, a Lei 12.462/2011 determina as regras aplicáveis aos contratos no âmbito do Regime Diferenciado de Contratação e, em quase sua totalidade, determina que seja aplicada a norma geral da Lei 8.666/93. “A incidência

da Lei Geral é afastada apenas nos pontos em que a Lei do RDC dispõe expressamente em contrário” (SENADO FEDERAL, 2011, p. 49).

Por fim, as inovações trazidas nos supracitados artigos são, em síntese: a possibilidade de se contratar com os demais concorrentes, na ordem de classificação, nos termos de suas propostas; e, a redução dos prazos para pedidos de esclarecimento, que deverão ser feitos nos mesmos prazos da impugnação.

3.7 AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE

3.7.1 ADI 4.645

No dia 26 de agosto de 2011, o PSDB, juntamente com o partido Democratas e o PPS, ajuizou, no Supremo Tribunal Federal – STF, Ação Direta de Inconstitucionalidade contestando a Lei 12.462/2011, resultante da conversão da MP 527/2011 que instituiu o RDC, o qual poderá ser utilizado, quando da realização de obras de infraestrutura para a Copa das Confederações de 2013, Copa do Mundo de 2014, Olimpíadas e Paraolimpíadas de 2016 (STF, 2011a).

Sendo assim, a ADI foi autuada no dia 26 de agosto de 2011, recebeu o número de ordem 4645 e foi distribuída ao Ministro Luiz Fux que proferiu despacho, argumentando que “reveste-se a matéria de indiscutível relevância e de especial significado para a ordem social e a segurança jurídica, razão pela qual determinou a adoção do rito previsto no art. 12 da Lei nº 9.868/99” (STF, 2011b).

Art. 12. Havendo pedido de medida cautelar, o relator, em face da relevância da matéria e de seu especial significado para a ordem social e a segurança jurídica, poderá, após a prestação das informações, no prazo de dez dias, e a manifestação do Advogado-Geral da União e do Procurador-Geral da República, sucessivamente, no prazo de cinco dias, submeter o processo diretamente ao Tribunal, que terá a faculdade de julgar definitivamente a ação (BRASIL, Lei 9.868, 2011).

O primeiro fundamento utilizado, pelos partidos, para pedir a declaração de inconstitucionalidade da lei, conforme consta da petição inicial da ADI 4.645, é a

ausência dos pressupostos constitucionais, de relevância e urgência, necessários para a edição de Medidas Provisórias, previstos no artigo 62 da Constituição Federal – CF. Eles argumentam que a MP 527/2011 “deixa evidente que o Executivo legisla ordinariamente, por meio de Medidas Provisórias em flagrante desrespeito à Constituição Federal” (STF, 2011c).

O segundo ponto abordado, pelos partidos políticos, para fundamentar a ADI 4.645 foi o abuso no poder de emendar e a violação do devido processo legislativo. Eles argumentam que “não se observou o devido processo legislativo constitucional, tendo em vista a admissão de emendas absolutamente impertinentes ao texto da Medida Provisória n. 527, de 2011.” O texto original da MP 527/2011 não previa o RDC, que foi incluído pelo relator José Guimarães (PT-MG), quando ainda tramitava, na Câmara dos Deputados. O texto original dispunha acerca da organização da Presidência da República e dos Ministérios, criava a Secretaria de Aviação Civil, alterava a legislação da Agência Nacional de Aviação Civil – ANAC, e da Empresa Brasileira de Infraestrutura Aeroportuária - INFRAERO, criava cargos em comissão e dispunha sobre a contratação de controladores de tráfego aéreo (STF, 2011c).

Os partidos políticos argumentam que, em relação à inobservância do devido processo legislativo constitucional, surgem duas razões de extrema relevância para a declaração de inconstitucionalidade da Lei 12.462/2011: primeiramente, “o extravasamento dos limites constitucionais ao poder de emendar, por parte do relator”; e também “a criação de obstáculos ilegítimos ao poder de emendar dos demais parlamentares, que se veem impedidos de oferecer emendas relativas aos novos temas inseridos pelo relator” (STF, 2011a).

Por último, os partidos políticos apontam para vícios de conteúdo que afetam a Lei 12.462/2011, e maculam de inconstitucionalidade todo o ato normativo. Eles argumentam que o RDC, instituído pela lei impugnada, afronta os artigos 22, inciso XXVII, 37, inciso XXI, e estão em desacordo com os princípios da eficiência, moralidade e publicidade (STF, 2011c).

Nesse sentido, os partidos políticos definem que as “inconstitucionalidades dizem respeito à essência e ao todo do Regime Diferenciado de Contratações Públicas”, e abarcam as seguintes situações em que, notadamente, ocorrem tais inconstitucionalidades: a delegação ao Executivo da escolha do regime jurídico

aplicável; as definições que estabelecem presunção de sigilo do custo das obras; as disposições que permitem contratação integrada para a realização de obras e serviços de engenharia; as proposições que estabelecem remuneração variável para obras e serviços públicos; e, as disposições que dispensam publicação no Diário Oficial (STF, 2011c).

Ademais, cabe frisar que a ADI 4645, interposta pelo PMDB, DEM e PPS, requer “medida cautelar para suspender eficácia da Lei 12.462, de 5 de agosto de 2011, até posterior decisão de mérito”, como se depreende dos pedidos formulados na inicial (STF, 2011c).

3.7.2 ADI 4.655

Apesar de a ADI 4.645 ajuizada pelos partidos PMDB, Democratas e PPS, o Procurador-Geral da República - PGR, Roberto Monteiro Gurgel Santos, resolveu também enviar, ao Supremo Tribunal Federal (STF), uma Ação Direta de Inconstitucionalidade questionando a constitucionalidade do Regime Diferenciado de Contratações Públicas (RDC), previsto na Lei 12.462/11, proveniente da conversão em lei da Medida Provisória 527 de 2011, e criado para flexibilizar as regras de licitação para obras e serviços relacionados aos eventos da Copa do Mundo de 2014 e das Olimpíadas e Paraolimpíadas de 2016.

A ADI do Procurador-Geral da República foi autuada no dia 09 de setembro de 2011, recebeu o número de ordem 4.655 e, por se revestir de “matéria de indiscutível relevância e de especial significado para a ordem social e a segurança jurídica”, foi recebida com a adoção do rito previsto no artigo 12 da Lei 9.868/99 (STF, 2011d).

Conforme consta da petição inicial, foi arguida a inconstitucionalidade formal e material da Lei 12.462/2011, além de requerer medida cautelar para suspender os efeitos da referida lei, por estarem presentes os requisitos do *fumus bonis iuris* e do *periculum in mora*, pelas razões a seguir demonstradas.

Primeiramente, é alegada a inconstitucionalidade formal da lei por abuso do poder de emendar. Os argumentos são de que, apesar de haver previsão

constitucional para emendas parlamentares no âmbito das medidas provisórias, é necessário que guardem afinidade lógica com a proposta original enviada pelo presidente (STF, 2011e).

Dessa forma, fundamenta Gurgel:

Tal cautela é um imperativo lógico decorrente do princípio da separação dos poderes. Fosse permitido ao Legislativo acrescentar qualquer matéria ao texto de uma Medida Provisória, estaria se transferindo para esse poder uma atribuição que a Constituição reserva exclusivamente ao Presidente da República – o de decidir os casos de urgência e relevância que devam ser encaminhados por essa via (STF, 2011e, p.7).

Além do vício formal, o PGR defende também a inconstitucionalidade material da Lei 12.462 de 2011, alegando que há ofensa ao princípio da legalidade do artigo 37, XXI, da Constituição Federal. Ele alega que não há na lei dispositivos que fixem parâmetros mínimos para identificar obras, serviços e compras que devam seguir o Regime Diferenciado de Contratações Públicas.

Diante disso, Gurgel argumenta que:

A ofensa ao artigo 37, XXI, da CF, parece bastante evidente, pois o regime de licitação pública não está definido em lei, e sim por ato do Executivo. Não há, reitere-se, qualquer parâmetro legal sobre o que seja uma licitação ou contratação necessária aos eventos previstos na lei, outorgando-se desproporcional poder de decisão ao Poder Executivo (STF, 2011e, p. 13-14).

Além da ofensa ao princípio da legalidade, em razão da não delimitação exata do âmbito de aplicação do RDC, o PGR também alega haver inconstitucionalidade material, por ofensa direta ao artigo 37, XXI, da CF, nos artigos que dispõem acerca da contratação integrada e da empreitada integral.

Nesse sentido, alegam-se dois aspectos que tornariam estes dispositivos inconstitucionais: o primeiro é o da não definição clara do que vem a ser o objeto da licitação, por admitir que se contrate uma obra ou um serviço sem a elaboração do projeto básico. A “definição prévia do objeto é um imperativo decorrente do princípio

da isonomia dos concorrentes, pois é a partir dele que as diversas propostas podem ser objetivamente comparadas” (STF, 2011e, p. 20).

Já o segundo aspecto que tornaria estes dispositivos inconstitucionais está na possibilidade, adotada pela Lei 12.462/2011, de que se concentre, na figura de um mesmo contratante, a elaboração do projeto básico e a posterior execução da obra ou serviço. Segundo Gurgel, este procedimento desvirtua todos os propósitos da licitação descritos no artigo 37, XXI, da CF (STF, 2011e, p. 24).

Mais ainda, defende-se a inconstitucionalidade dos artigos da lei 12.462, que dispõem acerca da pré-qualificação permanente, no âmbito do RDC, pois viola a ampla competitividade da disputa pela execução de obras e serviços públicos, violando o princípio da isonomia (STF, 2011e, p. 26).

Por último, o PGR alegou haver inconstitucionalidade material nos artigos 4º e 14 da Lei 12.462/2011, que preveem a mitigação por condicionantes e compensação ambiental, que serão definidas no procedimento de licenciamento ambiental. Sendo assim, os argumentos são:

O estudo de impacto ambiental, previsto no art. 225, §1º, IV, da CF é o instrumento adequado para se avaliar a extensão do dano e, mediante ponderação de interesses, decidir-se se é possível e conveniente a realização da obra ou da atividade, e as condições em que se desenvolverão (STF, 2011e, p. 32).

São estes os argumentos trazidos pelo Procurador-Geral da República, Roberto Gurgel, com o fito de pleitear a declaração de inconstitucionalidade da Lei 12.462/2011, que instituiu o RDC.

Em 28 de setembro de 2011, a referida ADI 4.655 encontrava-se com vista à Advocacia-Geral da União.

CONCLUSÃO

As licitações, no âmbito do direito nacional, são regidas pela Lei 8.666, de 21 de junho de 1993. No entanto, após a escolha do Brasil como país sede para a Copa do Mundo de Futebol de 2014, somada à falta de um planejamento estratégico para cumprir, no período determinado, as obrigações assumidas, o governo federal, com receio de não ter mais tempo suficiente, iniciou a tentativa de aprovar um regime diferenciado de contratações públicas, para facilitar e abreviar os procedimentos licitatórios que se relacionem com o evento, visto que julgavam a norma geral um pouco defasada.

O Brasil, desde 2007, já sabia que seria sede da Copa do Mundo de Futebol de 2014, portanto, com sete anos de antecedência. Sendo assim, torna-se difícil aceitar o argumento de que a Lei Geral de Licitações e Contratos Administrativos, Lei 8.666/93, é um empecilho para a realização do evento, por estar defasada ou incompatível com a situação nacional.

Todavia, sabe-se que a Lei Geral de Licitações é ampla e suficientemente boa, prevê as modalidades de licitação, define bem os objetos a serem licitados, defende a igualdade entre os licitantes, prevendo todo um procedimento a ser seguido, com o objetivo de proporcionar um certame justo e benéfico para a Administração Pública.

Nesse sentido, percebe-se que foi a ausência de um planejamento estratégico eficiente que fez surgir a necessidade de se criar um Regime Diferenciado de Contratações Públicas. A apenas três anos da Copa do Mundo, realmente a imposição de normas rígidas e burocráticas pode ser um empecilho à realização do evento no tempo programado.

Nada obsta, pois, que a norma geral de licitações se modernize, que seja inovada com procedimentos mais breves e eficientes, sem que se padeça, no entanto, a segurança jurídica, a isonomia entre os licitantes, a ampla divulgação e a competição. Entretanto, tais modificações deveriam fazer parte de um projeto de lei

específico, que seguisse o devido processo legislativo, que fosse constitucionalmente possível e aplicável no âmbito de todas as contratações públicas, não apenas às referentes à Copa do Mundo de Futebol de 2014 ou às Olimpíadas e Paraolimpíadas de 2016.

Destarte, não se discute a importância destes eventos para o cenário nacional, para a imagem do Brasil como um país em desenvolvimento, nem tampouco a tragédia que seria o fracasso em sua organização. É, portanto, nessa linha de raciocínio que se percebe a maior dificuldade: realizar um evento, de importância internacional, dentro do prazo estipulado, com uma norma geral de licitações rígida e burocrática.

O Regime Diferenciado de Contratações Públicas veio para suprir a incompetência administrativa do governo em se planejar antecipadamente, de modo a evitar que as obras não fiquem prontas, em função do tempo gasto com a realização das licitações. As consequências disso só serão descobertas após o evento, com a divulgação dos gastos em sua realização, os quais poderão ultrapassar, e muito, o orçamento inicial do governo.

Ademais, nota-se que os meios que o governo utilizou para aprovar o RDC são inconstitucionais, pois extrapolam o poder de realizar emendas parlamentares no âmbito das Medidas Provisórias, sendo certo que qualquer emenda parlamentar deve manter uma afinidade de sentido com a proposta original enviada pelo presidente, fato este que não se consubstanciou quando da conversão em lei, da Medida Provisória 527 de 2011.

Ainda, em relação aos vícios formais, nota-se a inobservância dos pressupostos constitucionais, de relevância e urgência, necessários para a edição de medidas provisórias previstos no artigo 62 da Constituição Federal. O uso indiscriminado das medidas provisórias faz com que o Executivo legisle ordinariamente, contrariando os impositivos constitucionais.

Além do vício formal, nota-se também a inconstitucionalidade material da Lei 12.462 de 2011, pela ofensa ao princípio da legalidade do artigo 37, XXI, da Constituição Federal. Tal ofensa é percebida pela inexistência de dispositivos que

fixem parâmetros mínimos para identificar obras, serviços e compras que devam seguir o Regime Diferenciado de Contratações Públicas.

Neste sentido, nota-se uma outorga de desproporcional poder de decisão ao Executivo.

Além da ofensa ao princípio da legalidade em razão da não delimitação exata do âmbito de aplicação do RDC, é perceptível, também, a inconstitucionalidade material, por ofensa direta ao artigo 37, XXI, da CF, quando dispõem acerca da contratação integrada e da empreitada integral.

Neste sentido, nota-se a não definição precisa do que vem a ser o objeto da licitação por admitir que se contrate uma obra ou um serviço sem a elaboração do projeto básico. Dificultando, assim, que haja uma competição isonômica entre os concorrentes, visto que é a definição concreta do objeto que permite que as propostas sejam objetivamente comparadas.

Ademais, a possibilidade, adotada pela Lei 12.462/2011, de que se concentre na figura de um mesmo contratante a elaboração do projeto básico e a posterior execução da obra ou serviço desvirtua todos os propósitos da licitação descritos no artigo 37, XXI, da CF.

Nesse sentido, esperava-se que o RDC fosse oriundo de um projeto de lei específico, não de um artifício do governo para aprovar mais rapidamente seus projetos. Agora temos a situação de uma lei flagrantemente inconstitucional, que já está sendo utilizada para as licitações no âmbito da Copa do Mundo de Futebol de 2014, e de um prazo cada vez mais curto, a fim de que tudo esteja pronto para a realização do evento.

REFERÊNCIAS

ALEXANDRINO, Marcelo; PAULO, Vicente. *Direito administrativo descomplicado*. – 18. ed. rev. e atual. São Paulo: Método, 2010.

BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília: Senado, 2010.

BRASIL. MPV 489, de 12 de maio de 2010. *Autoriza a União a integrar, na forma de consórcio público de regime especial, a Autoridade Pública Olímpica - APO, e dá outras providências*. Brasília, 2010. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2010/Mpv/489impressao.htm>. Acesso em: 17 set 2011.

BRASIL. Lei nº 8.666, de 22 de junho de 1993. *Regulamenta o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências*. Brasília, 2011. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em: 08 junho 2011.

BRASIL. Lei nº 9.868, de 19 de novembro de 1999. *Dispõe sobre o processo e julgamento da ação direta de inconstitucionalidade e da ação declaratória de constitucionalidade perante o Supremo Tribunal Federal*. Brasília, 2011. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9868.htm>. Acesso em: 19 set. 2011.

BRASIL. Lei nº 12.462, de 5 de agosto de 2011. *Institui o Regime Diferenciado de Contratações Públicas - RDC; altera a Lei nº 10.683, de 28 de maio de 2003, que dispõe sobre a organização da Presidência da República e dos Ministérios, a legislação da Agência Nacional de Aviação Civil (Anac) e a legislação da Empresa Brasileira de Infraestrutura Aeroportuária (Infraero); cria a Secretaria de Aviação Civil, cargos de Ministro de Estado, cargos em comissão e cargos de Controlador de Tráfego Aéreo; autoriza a contratação de controladores de tráfego aéreo temporários; altera as Leis nºs 11.182, de 27 de setembro de 2005, 5.862, de 12 de dezembro de 1972, 8.399, de 7 de janeiro de 1992, 11.526, de 4 de outubro de 2007, 11.458, de 19 de março de 2007, e 12.350, de 20 de dezembro de 2010, e a Medida Provisória nº 2.185-35, de 24 de agosto de 2001; e revoga dispositivos da Lei nº 9.649, de 27 de maio de 1998*. Brasília, 2011. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2011/Lei/L12462.htm>. Acesso em: 21 set 2011.

CÂMARA DOS DEPUTADOS, *Câmara aprova MP que facilita realização das Olimpíadas de 2016*. Brasília, 2011. Disponível em: <<http://www2.camara.gov.br/agencia/noticias/ESPORTES/CAMARA-APROVA-MP-QUE-FACILITA-REALIZACAO-DAS-OLIMPIADAS-DE-2016.html>> Acesso em: 16 set. 2011.

CÂMARA DOS DEPUTADOS. *MPV 488/2010*. Brasília, 2010. Disponível em <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=477273>> Acesso em: 25 ago. 2011.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de direito administrativo*. 23. ed. rev., ampl. e atualizada até 31.12. 2009. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 21. ed. São Paulo: Atlas, 2008.

DIREITO. *Câmara votará MP 510, mas regras para licitação ainda não têm acordo*. Brasília, 2011. Disponível em: <<http://direito2.com/acam/2011/mar/15/camara-votara-mp-510-mas-regras-para-licitacao-ainda-nao>> Acesso em: 16 set 2011.

DUARTE, Orlando. *Todas as copas do mundo*. 3. ed. São Paulo: Makron Books, 1994.

FIFA. *Brasil confirmado como país-sede em 2014*. Brasília, 2007a. Disponível em: <<http://pt.fifa.com/worldcup/news/newsid=1170092/index.html>>. Acesso em: 09 maio 2011.

FIFA. *Copa do mundo da FIFA 2014 será no Brasil*. Brasília, 2007b. Disponível em: <<http://pt.fifa.com/worldcup/news/newsid=1157806/index.html>>. Acesso em: 09 maio 2011.

FIFA. *Sem surpresas, Brasil é escolhido como sede para 2014*. Brasília, 2007c. Disponível em <<http://pt.fifa.com/worldcup/news/newsid=1158962/index.html>> Acesso em: 09 Mai. 2011.

FOLHA. *Governo tenta nova manobra por regras especiais para obras da Copa*. Brasília, 2011. Disponível em <<http://www1.folha.uol.com.br/poder/917209-governo-tenta-nova-manobra-por-regras-especiais-para-obras-da-copa.shtml>>. Acesso em: 25 maio 2011.

GASPARINI, Diogenes. *Direito administrativo*. 15. ed. e atualizada por Fabrício Motta São Paulo: Saraiva, 2010.

PORTAL IG. *Licitação menos rígida para obras da Copa pode ser votada amanhã*. Brasília, 2011. Disponível em: <<http://ultimosegundo.ig.com.br/politica/licitacao+menos+rigida+para+obras+da+copa+pode+ser+votada+amanha/n1596938245178.html>> Acesso em: 19 set 2011.

PORTAL IG. *MP 488 virou decreto*. Brasília, 2010. Disponível em <<http://colunistas.ig.com.br/poderonline/2010/09/23/mp-488-virou-decreto/>> Acesso em: 23 ago 2011.

ISTOÉDINHEIRO. *PSDB contesta gerenciadora de obras da Olimpíada*. Brasília, 2011. Disponível em: <http://www.istoedinheiro.com.br/noticias/48435_PSDB+CONTESTA+GERENCIADORA+DE+OBRAS+DA+OLIMPIADA> Acesso em: 23 ago 2011.

JUSTEN FILHO, Marçal. *Curso de direito administrativo*. São Paulo: Saraiva, 2005.

LANCENET. *Oposição veta MP que flexibiliza licitações*. Brasília, 2010. Disponível em: <<http://www.lancenet.com.br/noticias/10-08-04/802529.stm>> Acesso em: 25 ago 2011.

MANTOVANI, Cláudia Fernandes. Licitação. In: MOTTA, Carlos Pinto Coelho. (Coord). *Curso prático de direito administrativo*. Belo Horizonte: Del Rey, 2. ed. rev., atual. e ampliada. 2004, p. 357 – 501.

MENDES, Renato Geraldo. *Lei de licitações e contratos anotada*. 4. ed. ampl., rev. e atual. Porto Alegre: Síntese, 2002.

NIEBUHR, Joel de Menezes. *Dispensa e inexigibilidade de licitação*. São Paulo: Dialética, 2003.

PEREIRA, Cesar A. Guimarães. *Licitações para os Jogos Olímpicos de 2016 e a Copa de 2014: as MPs 488 e 489, de 2010*. Informativo Justen, Pereira, Oliveira e Talamini, Curitiba, n. 40, jun./2010. Disponível em: <<http://www.justen.com.br/informativo.php?informativo=40&artigo=254>> Acesso em: 21/03/2011

PEREIRA, Cesar A. Guimarães. *O Regime Diferenciado de Contratações estabelecido pela Lei 12.462: as principais inovações*. Informativo Justen, Pereira, Oliveira e Talamini, Curitiba, n. 54. Agosto de 2011. Disponível em: <<http://www.justen.com.br/informativo.php?informativo=54>> Acesso em: 21 set 2011.

PESTANA, Márcio. *Direito administrativo brasileiro*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2008.

SENADO FEDERAL. *MP viabiliza a realização das Olimpíadas de 2016*. Brasília, 2011. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/noticias/mp-viabiliza-a-realizacao-das-olimpiadas-de-2016.aspx>> Acesso em: 19 set 2011.

SENADO FEDERAL. *O Regime Diferenciado de Contratações Públicas: comentários à Lei, n. 12.462, de 2011*. Brasília, 2011b. Disponível em: <http://www.senado.gov.br/senado/conleg/textos_discussao-RenatoRezende.pdf> Acesso em: 21 set 2011.

STF. *Ação questiona regime de contratações para obras da Copa*. Brasília, 2011a. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=187486>> Acesso em: 19 set 2011.

STF [despacho]. Brasília, 2011b. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp>> Acesso em: 19 set 2011.

STF [petição inicial]. Brasília, 2011c. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/geral/verPdfPaginado.asp?id=1407675&tipo=TP&descricao=ADI%2F4645>> Acesso em: 19 set. 2011.

STF [despacho]. Brasília, 2011d. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp>>. Acesso em: 19 set 2011.

STF [petição inicial]. Brasília, 2011e. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/geral/verPdfPaginado.asp?id=1439993&tipo=TP&descricao=ADI%2F4655>>. Acesso em: 19 set 2011.

VEJA [perguntas e respostas]. Brasília, 2007. Disponível em: <http://veja.abril.com.br/idade/exclusivo/perguntas_respostas/copa_do_mundo/index.shtml>. Acesso em: 09 maio 2011.

VEJA. *Está tudo atrasado para a Copa de 2014*. ed. 2218, ano 44, n. 21, p. 88 a 91. 25 maio 2011.